 110

22

✠
IHS.
POR
DON PEDRO DELGADO MANSO DE CONTRERAS, VEZINO
de la ciudad de Carmona, coadjubando el derecho del Licenciado Alonso Delgado Manso de Contreras su padre, vezino, y Abogado que fue de la dicha ciudad.

EN EL PLEYTO.

CON D. JUAN DE TORRES CABRERA, a que se opuso en esta Corte D. Christoual de Balderrama, y con Francisco de Toledo, que nueuamente ha salido en la instancia de reuista, vezinos de la de Ezija.

SOBRE

LA SUCCESSION DE LOS VINCULOS que fundaron Iuan de Torres, y doña Maria de Perea su hija.

IMPRESSO EN GRANADA.

En la Imprenta Real, Por Baltasar de Bolibar, En la calle de Abenamar. Año de 1653.

N. 1.  VPVESTO EL HECHO DE este pleyto, que consta latamente por memorial que ha dado el Relator, solo se necessita de dezir que Iuan de Torres, llamado el bueno. Arb. cas. 8. en el testamento que otorgò en 15. de Iunio del año passado de 1570. con cuya disposicion muriò, hizo vinculo, y mejora de tercio, y quinto a fauor de Geronimo de Torres, su hijo mayor, casa 12. y entre otras clausulas se hallan las siguientes.

2 ¶ *Que la dicha doña Ynes de Balderrama mi muger, dur ante su vida, y no casandose, lleue, y goze el vsufructo del dicho tercio, y remaniente de quinto, y despues de sus dias lo aya, lleue, y goze el dicho Geronimo de Torres, sus hijos, y descendientes de legitimo matrimonio nacidos, por titulo, y vinculo de mayorazgo, y por linea recta de varones, y a falta de varones sus hijas legitimas por la misma orden, prefiriendo siempre los varones a las hembras, y a falta de hijos, y hijas, y descendientes del dicho Geronimo de Torres lo aya, y here de el dicho Iuan de Torres, mi hijo, y sus hijos, y descendientes, y a falta de sus hijos, y hijas del dicho Iuan de Torres lo aya, y herede el dicho Francisco de Perea mi hijo, y sus hijos, y descendientes, y a falta del, y sus hijos, lo aya, y herede la dicha doña Maria de Perea, mi hija, y los suyos, todo por su orden, prefiriendo los hijos a las hijas, aunque sean mayores las hembras que los varones, y a falta de todos los sobredichos sucedan en dicho tercio, y remaniente de quinto el pariente mas propinquo que huuiere de mi linage, para que lo aya, y tenga por la misma orden que està dicha, por manera, que el dicho tercio, y remaniẽte de quinto, que de, y permanezca en los de mi linage.*

3 ¶ Et infra: *Ytem, con condicion que los bienes deste dicho tercio, y remaniente de quinto, no se pueda diuidir, ni vender, ni tributar, &c. Si no que quede, y permanezca todo junto por el dicho titulo, y vinculo de mayorazgo.*

4 ¶ Y el mismo dia por escritura que otorgò Ynes de Balderrama, muger del dicho Iuan de Torres, fundador, cõ licencia del susodicho dixo.

5 ¶ *Por quanto el dicho Iuan de Torres, mi marido ha fecho, y otorgado oy dicho dia su testamento, y vltima voluntad, por el qual ha mostrado, &c. Y porque yo, y el dicho mi marido auemos comunicado que se hiziesse todo lo de suso cõtenido de bienes comunes de ambos a dos, vnanimes, y cõformes, aprueuo, y ratifico todo lo contenido, è mandado por el dicho Iuan de Torres, cerca de la Capellania, è mejoria de tercio, y quinto, è manda a la dicha doña Maria de Perea nuestra hija, para que se haga, y guarde, è cumpla de los bienes del dicho mi marido, y de los mios de por mitad, segun, y como lo tiene mandado. Y si es necessario, de nueuo hago la dicha Capellania, è mejoria de tercio, y quinto, è manda a la dicha doña Maria nuestra hija, &c.*

5 ¶ Y en 2. de Iulio, de 1575. la dicha D. Maria de Perea,

cas. 4.

118

caſ. 4. por eſcritura publica dixo eſtas palabras. *Y teniendo reſpeto, y cõſideracion a q̃ los bienes q̃ ſe parten, y diuidẽ ſe pierdẽ, y conſumẽ en breue tiẽpo, y quedando juntos, è impartibles, permanecen, y ſe aumentan, segũ que ſe ha viſto, y vee por experiẽcia, &c. Por lo qual yo he deſſeado de muchos dias a eſta parte, de hazerle, è inſtituyr en fabor del hijo mayor, varon, que Dios Nueſtro Señor me diere, auido de legitimo matrimonio, y de ſus deſcendientes, y de las otras perſonas, llamadas deſpues del, y dellos por eſta eſcritura, vinculo, y mejoria de los dichos bienes, de ſuſo expreſſados, &c. Otorgo, y conozco por la preſente carta que doy, y hago gracia, y donacion a el hijo varon mayor, &c.* Et infra: *Los quales con todas quantas labores, y edificios, y mejoramientos en ellos ſe hizieren han de ſer enagenables, è impartibles, è indiuiſibles.*

7 ¶ Diuidiraſſe eſta alegacion en 4. articulos.

8 ¶ En el 1. *ſe fundarà la pretenſion, y juſticia de el dicho don Pedro Delgado Manſo de Contreras, y auer prouado legitimamente ſu parenteſco.*

9 ¶ En el 2. *ſe excluyrà a el dicho don Iuan de Torres Cabrera, de vno, y otro vinculo, por no ſer pariente de los fundadores.*

10 ¶ En el 3. *ſe ajuſtarà no tener derecho alguno don Pedro Galindo, ni auerlo tenido don Chriſtoual de Balderrama a ninguno deſtos vinculos, ni ha parte del primero.*

11 ¶ En el 4. *ſe pondrà la excluſion de Franciſco de Toledo.*

ARTICVLO PRIMERO.

12 PRetende don Pedro Delgado, caſ. 10. que el Licenciado Alonſo Delgado ſu padre, caſ. 11. y el por ſu cabeça, fue, y es vnico opoſitor a eſtos vinculos, por no auer otro pariente de los fundadores, que le pueda hazer competencie. *Non enim tam potior, quam ſolus inuenitur*, inquit text. *in l. 2. ff. qui potior.*

13 ¶ Fundaſe en ſer hijo legitimo, y natural del dicho Licenciado Alonſo Delgado, y doña Beatriz de Mendoza ſu muger legitima, y el ſuſodicho de Franciſco Delgado, y doña Iuana Manſo, caſa 7. el qual lo fue de Leonor de Poley, y Marcos Delgado Balderrama, caſa 6. y eſta de Maria Mẽcia Diaz de Berlanga, y Anton Garcia de Poley, llamado vulgarmente el Cano, caſa 5.

14 ¶ Y la dicha Maria Mencia Diaz de Berlanga, hermana legitima de legitimo matrimonio, de Tereſa Fernandez de Berlanga, que caſò con Geronimo de Ezija, caſa 2. los quales fueron padres del dicho Iuan de Torres, fundador, y el dicho Geronimo de Ezija, hijo de Iuan de Ezija, y Catalina Gonçalez, caſa 1.

15 ¶ La prouança con que lo juſtifica, ſe compone de muchos inſtrumentos publicos, y autenticos, gran numero de

teſtigos

testigos fidedignos, y libres de toda excepcion, fees de bautismos, conjecturas, y adminiculos, y confessiones de los contrarios, que todo junto la assegura, y haze euidente, arg. text. in *l. si non lex de hær. inst. l pen §. si verò, C. de adop. §. sed hodie, vers si verò pater inst. eodem, l. discretis, C. qui test. fa. poss Auth. ita que, C. comm. de success. §. affinitatis, inst. de nup.* cum similibus.

EN QVANTO A INSTRVMENTOS.

16 ESTOS siruen para la filiacion, desde los hijos del fundador, hasta Iuan de Ezija su abuelo, y por ser con lo que excluymos a don Iuan de Torres Cabrera, es preciso tratar dellos en el articulo siguiente.

TESTIGOS.

17 ASSI los de primera instancia vista, y reuista, como los del pleyto antiguo, que està presentado en los autos, *add. fol.* 33. en que litigaron el dicho Licenciado Alonso Delgado, contra Christoual Bermudo, casa 15. su primo hermano, sobre la Capellania que fundò Maria Gonçalez de Berlanga, casa 33. deponen concluyentemente el parentesco (que esta parte alega) de vista, y conocimiento hasta la persona de Leonor de Poley, y Marcos Delgado, casa 6. sus visabuelos, y en quanto a las demas, de oydas, fama publica, cõ autores ciertos, y todos los requisitos que notan los DD. *in cap. licet ex quadam, de test.*

18 ¶ Que en hecho tan antiguo como este, es suficiente prouança, *dict. cap. licet, cap. tua de affin. & consang. cap. parentella* 35. *quæst.* 6. *cap. transmissæ, qui fil. sint legi. l.* 29. *tit.* 16. *part.* 3. *l.* 8. *tit.* 11. *lib.* 2. *Recop.* cum pluribus Farin. *de test. q.* 69. *nu.* 125. Capi. *decis.* 193. *nu.* 4. Caualcan. 46. *num.* 305. *part.* 1. & 22. *num.* 41. *part.* 2. Caued. 73. *nu.* 13. *part.* 2. Peregr. *art.* 43. *num.* 29. Escobar *de purit. quæst.* 9. §. 4. *nu.* 4. Garcia *de benef. tom.* 2. *p.* 7. *c.* 15. *n.* 29. D. Lara *de Capell. lib.* 2. *c.* 4. *nu.* 11. D. Castill. 5. *c.* 121. *à n.* 128.

FEES DE BAVTISMOS.

19 ESTAS son 3. mem. fol. 53. La vna mira a la filiacion de el dicho Licenciado Alonso Delgado, trayda de la ciudad de Porto-Rico, donde naciò año de 1596.

20 ¶ Las otras dos, a la de Leonor de Poley, y Catalina su hermana, naturales de Ezija.

21 ¶ El credito que merecen, colligitur, *ex l.* 2. §. *ætas autem*, ibi: *Aut ex natiuitatis scriptura, ff. de excus. tut. cap. ad Audientiam de*

præscript.

præſcrip. Maſcard.*concl.*673.*à n.*1.Pereyr.*in l.ſi curatorem, verb.minor,n.* 38. Seraphin.*deciſ.*1182.Genoa *deſcrip.pri.lib.*5.*tit.de libr.Pleban.q.*1.*cum ſeqq.* plurimos alios refert Barboſ.*de offic.Paroch.c.*7.*n.* 4.

22 ¶ No nos embaraça que en la de Leonor ſean ſus padres *Antõ Garcia de Poley,y Maria de Poley*,auiendo de ſer *Maria de Berlanga* ſu madre. Por que eſtà prouado *con* 6.*teſtigos, mem.fol.*54.*a la* 6.*pregunta*,ſer muy vſado en aquel tiempo(de que refierẽ exemplares) llamarſe las mugeres con los apellidos de ſus maridos.

23 ¶ Vrbanidad que ſe ajuſta a derecho, pues les concede honores,& nobilitatem eorum,*l.*3 *C. de fabricenſ.lib.*10.*l fœminę* 8.*de ſenator.l.*3.*l.*7. *C.de Murileg.lib.*11.vbi latè D. Pich.*l.mulieres* 13.*C.de dignit.lib.*10.ibi: *Mulieres honore maritorum eregimus,genere nobilitamus*, & ibi D. Amaya *n.* 6.*l.*7.*tit.*2. *p.*4.*l.*9.*tit.*11.*lib.*2.*Recop.*vbi Azeued. alios referens optimè Tiraq. *de nobil. cap.* 18.*à num.* 1.

24 ¶ Ex quo ſequitur cognomentũ maritale permittere. Quid enim nomen ſignificat, niſi nobilitatẽ,& antiquum gentilitium? Iuben.*ſatyr.*8.

Et tamen, vt longe repetas, longe que reſoluas.
Nomen. Ouid.*lib.*1.*amor eleg.* 3.
Si me non veterum commendant magna parentum,
Nomina, ſi noſtri ſanguinis author æques.

Et inferius: *Clara que Piſonis tullerit cognomina prima*, facit illud Caſiod.*lib.*8. *Epiſt.*28.ibi: *Sumpſiſti nomen ex meritis, cuſtodi vt ſemper læteris veritate vocabuli.*

25 ¶ Y porque deſta ſuerte les moſtrauã ſu afecto,*l. cum filium* 78. §.*pater*,ibi: *Sempronio nepoti meo plus tribuas in honorem nominis mei,ff.de leg.*2.quam exor.D.Molin.*lib.*2.*c.*14.Tiraq.*in l.*5.*connub.n.*27.Cauaci. *de œdip. colon.p.* 2. *n.*54.*poſt tract.de ocul.Reip.*

CONJECTVRAS, Y ADMINICVLOS.

26 LA 1.es,que como parece por las dichas dos fees de Bautiſmo de Leonor,y Catalina de Poley,fue padrino de ambas el dicho Geronimo de Ezija,padre del fundador,por ſer cuñado de Maria Diaz,caſ. 5. como lo dizen 5.teſtigos, *en la* 8.*preg.mem.fol.*56.y que era la dicha Leonor ſobrina de Tereſa Fernandez de Berlanga,*caſ.*2.*mem.fol.*74.*a la* 13.*preg.* Y el auerle hecho compadre ſupone mucha comunicacion, y trato, y junto con lo que dizẽ dichos teſtigos es argumento del parenteſco,y cuñadia.

27 ¶ La 2.la circunſtancia de llamarle al dicho Anton Garcia de Poley,comunmente *el cano*,renombre que tambiẽ ſe halla en los del pleyto de la Capellania,y vnos,y otros ſin preguntarlo el articulo lo deponẽ conformes.

28 ¶ La 3.el arbol antiguo de pergamino *Add.fol.* 31.(hecho por Iuan Dayza, hijo de Miguel Dayza *Caſ.*6. marido que fue de 2. matrimonio de Maria Gonçalez de Berlanga,fundadora de dicha Capellania) para que por el ſe gouernaſe la ſucceſsion,como parece de la inſcripcion,puesta al pie del miſmo arbol,que ha eſtado guardado con particular cuydado, por los aſcendientes deſta familia,para memoria de ſu poſteridad.

 Y tales

29 ¶ Y tales papeles, aunque sea simples, por su antigüedad passan de conjectura, y hazen fee, *glos. in c. cum causam* 13. *verb. per libros antiquos de probat.* DD. *in l. monumentorum inscriptiones, C. de Relig. & sumpt.* Spec. *de probat. §. videndus, n.* 12. Mascard. *concl.* 399. *à n.* 5. Menoch. *lib.* 2. *præs.* 59. D. Mader. *en el descubrim. c.* 6. *in princ.* D. Cast. *lib.* 6. *c.* 123. *n.* 9. *in fin.* ibi: *Rursus consanguinitatem in antiquis probari, per memorialia, & scripturas priuatas, quæ in libris familiaribus inueniuntur.*

30 ¶ Ex Bald. *in l neque natales, col.* 1. *C. de probat.* Salic. *in l. etiam eod.* Paris. *cons.* 10. *n.* 58. Mandell. 83. *n.* 13. Peregr. *art.* 43. *n.* 66. ibi: *Rursus ad probandam filiationem, & consanguinitatem conferunt memorialia, & notæ, quæ sæpè reperiuntur,* D. Solorç. *tom.* 2. *lib.* 1 *c.* 26. *n.* 34.

31 ¶ Los quales adminiculos, concurriendo con testigos, hazen el caso notorio, Mascard. *concl.* 799. *n.* 29. ex Alciat. Cephal. Det. Felin. Paris. Alex. & Fulgos. Detian. *lib.* 2. *c.* 6. *n.* 22. Petra *de fideicom. q.* 11. *n.* 483. Crauet. *cons.* 249. *n.* 3. Gartian. *discep.* 157. *n.* 11. D. Cou. *in æpitom. p.* 2. *c.* 8. *n* 6. *in fin.* Sanchez *lib.* 5. *de matr. disp.* 71. *n.* 11. Mier. 2. *p. q.* 7. *n.* 72.

CONFESSIONES.

32 POR ninguna de las partes se ha contradicho este parentesco, articulado, ni prouado cosa en contrario, con que ello solo bastaua a acreditar la prouança desta, *l.* 2. §. *qui te patris, iuncto,* §. *voluntate solut. matrim.* ibi: *Nisi euidenter contradicat, videri consentire patri, c.* 3. *loco de prob.* ibi: *Sed quoniam contra hoc nihil pars aduersa probauit, respondemus, secundum assertionem testium tatummodo iudicandum, c.* 1. *de rest. spol. glos. in c.* 1. *verb. contra de re iud. c. iudicantem* 30. *q.* 5. *c.* 1. & ibi Ioan. Andr. *de off. ordin. c. de parentella,* el 2. 35. *q.* 6. Barbac. *cons.* 6. *lib.* 2. *à n.* 21. Garc. *de nobil. glos* 18. *n.* 15. Cancer. *var.* 1. *p. c.* 18. *ex n.* 35.

33 ¶ Antes lo ha confessado don Iuan de Torres en su primera peticion, *mem. fol.* 7. ibi: *El dicho Licenciado no tiene ningun derecho por ser por parte de hembra, y no ser por aquella via el pariente mas cercano.*

34 ¶ Francisco de Toledo en su oposicion, add. fol. 17. illic: *Y assi es mi parte de mejor linea, y mas cercano.* Dize, hablando del dicho Licenciado Alonso Delgado.

35 ¶ Don Christoual de Balderrama pretende por parte de la muger del fundador, y asi no habla, ni en contra, ni en fauor.

36 ¶ Et hæ sunt confessiones legitimæ deducuntur enim ex allegationibus partis aduersæ, *l. cum præcum, C. de liber. cau.* Surd. *decis.* 336. *num.* 7. Mascard. *concl.* 338. & 347. *n.* 16. & *seqq.*

37 ¶ Y por tales, nihil dubij, que sea la prouança mas concluyente, *l.* 1. §. 1. *ff. de interrog. act. l. generaliter, C. de non num. pec. c. cum ad sedem, de rest. spol. l.* 4. *tit.* 13. *p.* 3. Menoch. *lib.* 2. *præ.* 52. Zeuall. *quæst.* 652. Cancer. 2. *part. variar. cap.* 14. *num.* 1.

38 ¶ Con que se halla calificada por todos quantos medios tiene dispuesto el derecho, y excluydas las contrarias, se le ha diferido la sucessiō a esta parte necessariamente.

39 ¶ A que no obstarà dezir que falta el tronco de su ascendencia,

cia, y estipite comũn, pues no se sabe quien fuessen padres de Teresa Fernã dez de Berlanga, y Maria de Berlanga. Porque se responde.

40 ¶ Lo vno, que del arbol antiguo parece fueron Rodrigo Diaz de Torres, y Teresa Fernandez de Berlanga su muger.

41 ¶ Lo otro, que no es necessario valernos de dicho arbol en quã to a este particular, porque estando (como està) verificado que fueron hermanas legitimas, y siendo el hecho tan antiguo ellas se han de tener por ascendiente del dicho don Pedro Delgado, y de Iuan de Torres, fundador, y de doña Ynes Martel, vltima posseedora, *cas. 20. c series 26. de testib.* ibi: *Qui consanguinitatem inter predictos esse firmiter asserebant, in primo gradu, ponẽdo duas personas dicentes illas esse fratrem, & sororem, c. series* 1. 25. *q.* 5. ibi: *Filius, & filia, quod est frater, & soror sit ipse truncus.*

42 ¶ Glos. *in c. de parenlla, el* 2. *verb. diuerso* 35. *q.* 6. ibi: *Si incipiunt à duobus fratribus, & benè probant illos fuisse fratres, sed de patre eorum nihil probant, nec inde aliquid sciunt, & alios descendentes probant gradus. Numquid hoc sufficit? Dico, quod sic quia de stipite non inuenimus cautum, sed tantum de lateribus,* Farin. *cum mult. quæst.* 69. *de test. num.* 117.

ARTICVLO SEGVNDO.

43 TOcanos en este la exclusion de don Iuan de Torres Cabrera, *casa* 23. su pretension consiste en dezir, es pariente de los fundadores, por linea mas preuilegiada, como es la de Iuan Martinez de Torres, *cas.* 27 que dize fue hermano de Geronimo de Torres, *casa* 2. (assi le llama) padre del fundador, y q̃ el dicho Iuan Martinez de Torres tuuo por hijo a Frãcisco de Torres, *cas.* 25. y este a Antonio de Torres, *cas.* 24. del qual lo fue Andres de Torres, *cas.* 22. padre del dicho D. Iuan de Torres Cabrera, q̃ litiga.

44 ¶ Y que el dicho Iuan Martinez de Torres, su tercero abuelo, fue cabeça de los Torres de Estepa, y quien ganò la carta executoria de su Nobleza, de cuya familia era el dicho fundador.

45 ¶ Con que por faltar la linea recta de sus descendientes, se ha de recurrir a los ascendientes, y auiendo dellos ex virili cognatione, son preferidos a los ex fœminea: ac per consequens, concurriendo descendientes del dicho Iuan Martinez de Torres, y parientes del dicho Geronimo, padre del fundador, no pueden entrar los de Teresa Fernandez de Berlanga su madre, ex infr. à num. adductis.

46 ¶ Si fuesse assi, no era tan malo su derecho, pero como este se destruye faltando el hecho sobre que estriua, ex vulg. text. *in l. si ex plagis,* 52. §. *in cliuo, ad l. Aquil. l. seruus* 11. *de cond. & dem.* cum alijs. Inde est, que desvanecido, sua maneat inannis prætensio.

47 ¶ Et sic, la defensa total del Licenciado Manso, contra el dicho don Iuan, es, y fue siempre desde su primera alegacion, dezir *es de muy diuersa familia, y por tener el apellido de Torres ha introduzido este pleyto.* Tan injusto, como se conocerà, cargando la consideracion en las prouanças de vna, y otra parte, y razones que se aduertiran.

48 ¶ Y para mayor claridad se diuide este articulo en dos partes.

En

En la 1. discurriremos por las filiaciones, desde su persona, hasta la de Iuan Martinez de Torres, cas. 27. su tercero abuelo, en que se conocerà no serle fauorable, antes si en su perjuyzio la prouança de testigos q̃ para ellas tiene.

49 ¶ En la 2. ajustaremos con instrumentos no auer sido el dicho Iuã Martinez de Torres, hermano de Geronimo de Ezija (como en la verdad se llamò) padre del fundador, ni de su familia, ni tener con el parentesco alguno.

PRIMERA PARTE.

50 SOlamente la variacion con que don Iuan ha procedido en este pleyto era bastãte medio para conocer su injusticia. A el principio del, viuiendo la vltima posseedora articulò, *mem. fol.* 6. que Antonio de Torres su abuelo, *cas.* 24. auia sido primo hermano de Iuan de Torres, fundador, *cas.* 8. lo qual afirmã muchos de los testigos, *mem. fol.* 17. *vsque ad* 27. y otros dizen, que no era si no sobrino, porque el dicho fundador, y Francisco de Torres, *cas.* 25. eran hermanos.

51 ¶ Y por auer despues opuestose el Licenciado Manso, y alumbradole desta ceguedad, con escrituras, de que conociò no ser posible lo q̃ alegaua (porque el dicho Iuan de Torres fundador, *casa* 8. no tuuo mas que quatro hermanos, y ninguno dellos visabuelo de don Iuan, respeto de que aunque vno se llamò *Francisco*, *cas.* 3. fue Sacerdote, dequien no pudo deriuarse legitimamente la sucession, y los otros tres fueron Fr. Antonio, y Luys, *cas.* 3. y Luysa de Torres, *cas.* 9.)

52 ¶ Articulò lo contrario, *mem. fol.* 36. *pr.* 10. *& fol.* 43. *pr.* 9. scilicet, que Antonio de Torres su abuelo, *cas.* 24. no auia sido primo hermano del fundador, ni Francisco de Torres su visabuelo, *casa* 25. hermano, si no primo hermano.

53 ¶ Seys de los testigos lo deponen, encontrandose expressamente con sus primeros dichos, sin mas atencion que responder, como les preguntauan. Facilidad que reprehenden, D. Duar. Cess. *de probat. c.* 4. *col.* 4. D. Pichar. *in* §. *fin. de fideicomm. hær. n.* 4. latè De Ker. *lib.* 2. *dissert.* 19. *n.* 6.

54 ¶ Los restantes, que son 14. se ratifican, con que vnos, y otros le son de perjuyzio, los 6. por auer variado, *l. qui falso, ff. de test. l. eos, c. ad l. Corneliam de fal. c. licet causam de prob.* D. Cou. 2. *var. c.* 13. *n.* 8. *vers. Cæterum,* Alciat. *reg.* 2. *præs.* 39. *n.* 6. *&* 7. Clar. § *fin. q.* 53. *ex n.* 10. Farin. *q.* 63. *de test. n.* 13. Surd. *lib.* 1. *cons.* 132. *à num.* 33.

55 ¶ Y los 14. por auerse perjurado, pues consta de lo contrario que depusieron, *ad text. in c. testimonium* 54. *de test. c. qui cumque* 6. *q.* 1. *c. parvuli, c. si quis el* 1. 22. *q.* 5. *l.* 26. *tit.* 11. *l.* 8. *tit.* 16. *p.* 3. cum alijs quos refert Ant. Gom. 3. *var. c.* 12. *n.* 15. *vers.* 7.

56 ¶ Y reincidieron, ratificandose, deque no merece disculpa dõ Iuan, por auer dado motiuo a ello, *l. Imperatores* 34. ibi: *Ipse te huic pænè subdidisti. l. quod quis* 204. *ff. de R. I.*

57 ¶ Ni deue ser oydo en juyzio, alegando contrariedades, *l.* 6. *de pet. hær. l. transactione, C. de transact. l. Titia de cond. & dem. l.* 1. *C. de furt. c. imputari, de fid.*

*fid.instr.c.solicitudinem, de appellat.l.7.tit.*10.*p.*3.vbi Greg. *& in l.*11. *verb.* *Ninguna, tit.*18.*ead p.*D.Couarr.2 *var.c.*2.*n.*2.*in fin.*Menoch.*de præsu.lib.*2.*q.*41 *n.*2.Caued.*decis.*34.*n.*1.*p.*1.Gratian.54.*n.*18.

58 ¶ Patet igitur, ser indignos de credito los 20. testigos, y que le estuuiera mejor a don Iuan no auerlos presentado (ni semejantes articulos) y pues no tiene otros, porque estos 20. dizen en todas instancias, habet illusoriam probationem.

59 ¶ Pero dirà, que muy bien pudieron corregir su dicho, *c.præterea, vers. Quorum testimonia, de test.cog.*D.Couar.3.*var.c.*13.*n.*8.*vers.Cæterum*, Menoch.*de recup.rem.*1.*n.*259.*& de arbitr.cas.*108.*n.*4.Sanchez *lib.*2.*de matr. disp.*45.*n.*6.Bucarr.*differ.inter iud.ciuil, & crim.*88.*n.*7. cum multis Barbos. *in collect.ad dict.c.præterea, n.*2.

60 ¶ A que respondemos, que esto procede, si incontinenti corrigerentur, non verò quando ex interuallo, y despues de auer hablado con la parte, *d.c.præterea*, ibi: *Quorum testimonia, si quandoque non studiosè, & in proferendo errauerint, & se INCONTINENTI correxerint, reprobari non debent: secus autem erit, si correctioni suæ interposuerint interuallum*, & ibi glos. *verb.incontinenti, l.* 30. *tit.*16.*p.*3.ibi: *Mas si el testigo despues que ouiesse acauado su testimonio, è se tirasse delante del judgador, fablasse con alguna de las partes, è de si, que tornasse, è dixesse que auia en su dicho alguna cosa de mejorar, ò de menguar, non gelo debe el judgador cauer en ninguna manera*, notant supr.citati, & alij multi quos referunt Farinac. *d.q.*66. *n.*232.Barbos.*d.n.*2.*circa medium.*

61 ¶ In præsenti, no solamente hablaron cõ la parte, passando mucho tiempo de intermedio, verum con sus Abogados, articulando la enmienda con particular estudio.

62 ¶ Replicarà auerse de entender lo susodicho, en caso que falte causa del error, & cum nunc, la prueuen de equiuocacion, nil mirum, se ayã de admitir, etiam ex interuallo, Boss.*in tit.de public.process.n.*19.*in fin. & n.*31. *vers.Sed vbi recessisset*, D.Couarr.*d.lib.*2.*var.c.*13.*n.*8.*vers.Sed si testis*, Menochio *cas.*108.*n.*7. Farin.*d.q.*66.*n.*245.ibi: *Octaua sit conclusio limitatiua, secundæ conclusionis positæ, supr. à n.*228. *quod etiam non incontinenti, & sic ex interuallo, potest se corrigere, quando causam correctionis, & erroris, non solum allegat, prout dixi in præsenti conclusione, sed etiam probat docto tamen de errore, quandoque sustinetur correctio testis.*

63 ¶ Y por hecho antiguo, Bald.*in l.Presbiter, C.de Epis.& Cler.*Alciat *reg.*2.*præ.*29.*num.*2. *&* 4. Petra *de fideicomm.q.*12.*num.* 1012.Menoch. *dict. cas.*108.*num.*8.

64 ¶ Satisfacemos no ajustarse a nuestro caso dicha resolucion. Lo vno, porque estos DD. no dizen proceda la correccion del testigo, post allocutionem parti, y a instancia della, y de sus articulos, sed quod post aliquem temporis lapsum, motu proprio, y constando de su sencillez. Ita que, la limitacion solo cae sobre el interualo, porq̃ en el pudo ser acordarse mejor, non verò, sobre el hablar a la parte, y deponer segunda vez cõ astucia, quod esset absurdum, & contra prædicta iura.

65 ¶ Lo otro, porque la doctrina referida corre, allegato prius, & euidenter probato errore verosimili, ita quod in eius veritate considerata, & testium simplicitate mens iudicis acquiescat, vt inquiũt præfati DD. D. Couarr. ibi: *Docto, & ostenso errore*, Menoch. illic: *Si modo doceat de errore iusto*, Farin. sup. *Non solum allegat, sed etiam probat docto tamen de errore*. Lo qual, quan a el contrario sea, in hac specie, quilibet mediocris ingenij ex statim dicendis claré, & demonstratiuè percipiet.

66 ¶ En la 1. instancia, despues de la enmienda, *mem. fol. 36. en la 10. preg.* articula don Iuan, *que Juan Martinez de Torres su tercer abuelo*, cas. 27. *demas de a Frãcisco de Torres*, cas. 25. *tuuo otro hijo, que se llamò Iuan de Torres*, cas. 26. *d que procediò equiuocarse los testigos en dezir, que el dicho Francisco de Torres su visabuelo*, cas. 25. *auia sido hermano de Iuan de Torres*, cas. 8. (*que fue el fundador,*) *por tener el mismo nombre.*

67 ¶ En la 2. *mem. fol. 43. en la preg. 9. Que el dicho Iuan de Torres*, cas. 8. *tuuo vn hijo de su mismo nombre*, cas. 13. *y por esso dixeron los testigos inaduertidamente, que Antonio de Torres*, cas. 24. *y el fundador auian sido primos hermanos.*

68 ¶ *Veritas sepius exagitata magis splendecit in lucem*, text. *in c. graue 7. 25. q. 5.* como don Iuan de Torres no và con ella, le sucede a la contra, que mientras mas quiere disculpar sus errores, en otros mayores incide. *Est enim tenus mendatium, per lucet, si diligenter inspexeris*, verba sunt Senec. *in Epist. 80.*

69 ¶ Que connexion, pues tiene, que vno de los hijos del fundador se llamasse Iuan de Torres, *cas.* 13. con dezir, que Antonio de Torres, *cas.* 24. fue primo hermano de Iuan de Torres (*cas. 8.*)? Ninguna: immò potius, no se dexa percebir: si ya no es, quiere dar a entender juzgaron que el tal Iuan de Torres, *cas.* 13. auia sido quien instituyò el mayorazgo, y hijo del otro Iuan de Torres, *cas.* 26. lo qual es vn rodeo inuerosimil, neque à recto iudice ferendum.

70 ¶ Y contiene imposibilidad su razon, porque a el dicho Iuan de Torres, *cas.* 13. lo conocieron los testigos, *mem. fol. 33. y 38.* y a el otro, *cas.* 26. (con quien dizen auerse equiuocado.) No, por ser en tiempo mas antiguo, solo han oydo dezir se fue a casar a Ezija, y que no saben si tuuo hijos, ò no. Quomodo igitur, auian de tener a este Iuan de Torres, *cas.* 13. por hijo del otro, *cas.* 26. y juzgar que el auia fundado el vinculo?

71 ¶ La misma corre en quanto a el yerro de que Frãcisco de Torres, *cas.* 25. visabuelo de don Iuan, fuesse hermano de Iuan de Torres, fundador, *cas.* 8. porque este fue muchos años despues que el de la *cas.* 26. y assi lo alcançaron a conocer algunos testigos, como se vè por el dicho de Fr. Alõso de Cordoua, *mem. fol. 32. a la 8. preg.* y sin embargo dixo, que fue primo hermano del dicho Francisco, *cas.* 25. hijos de dos hermanos, *mem. fol. 16. preg. 2.*

72 ¶ Y està conuencido con facilidad, porque Iuan de Torres, fundador, *cas.* 8. muriò, *año de* 1570. y el de 575. se hizieron las particiones de sus bienes, auiendo muerto Ynes de Balderrama su muger, *mem. fol.* 16. y el dicho Fray Alonso testifica despues del de 635. (que fue quando puso la demanda don Iuan de Torres, *mem. fol. 5.*) cõ que desde la muerte del testador

hasta

hasta la deposicion, ay mas de 65. años, y el dicho Fr. Alonso dize tener 54. esto se aduierte, porque es el testigo que mas fauorece a don Iuan, y de quiẽ mas aprecio ha hecho.

73 ¶ Tandem, de todo lo dicho se colige, que nũca supieron quiẽ auia sido el fundador, con que depusieron temerariamente; pues no entendiendo de que persona hablauan, mal pudieron dezir si era pariente, ò no del que los presentaua, ad text. *in §. ideò, de seru. rust præ. l. Pomponius, § fin. de acq. poss. l. 4. de act. empt. l. fin. de coll.* cum vulgatis.

74 ¶ Y si pensaron, que Iuan de Torres, *cas.* 26. fue quien instituyò (como suponen los que dizen, que Iuan de Torres, fundador, fue hermano de Francisco, *cas.* 25.) no nos obsta que le den pot pariente a don Iuan de Torres Cabrera, que litiga, y queda ilusoria su prouança.

75 ¶ His itaque discusis, veaſe aora si es justa, y verosimil la causa de tantas contrariedades, y si merecerà se le apliquen las doctrinas referidas, supr. *à n.* 62. *vsque ad* 66. De ninguna manera, antes es digno de aduertir que a el prouar don Iuan sus padres, y abuelos siempre que les quiere dar parentesco con el fundador, desvaria notablemente. Con que a todas luzes quedan conuencidos sus testigos.

76 ¶ Passemos aora à lo indiuidual del pleyto, que es, vtrùm Iuan Martinez de Torres, *cas.* 27. fuesse pariente de Geronimo de Ezija, marido de Teresa Fernandez de Berlanga. *cas.* 2.

SEGVNDA PARTE.

77 DIZE don Iuan, que Geronimo, *cas.* 2. padre de Iuan de Torres, fundador, no se llamò *Ezija*, sino *Torres*; porque fue hermano de Iuan Martinez de Torres, *cas.* 27.

78 ¶ Lo contrario consta por 11. escrituras publicas, *mem. fol.* 63. y 64. en que *diferentes personas venden a Geronimo de Ezija, y Teresa Fernandez su muger, vezinos de la ciudad de Ezija, pedazos de viñas, oliuares, heredades, &c.*

79 ¶ Que cierran la puerta a todo genero de duda, *l. optimam* 14. *in fin. vers. Nisi is*, ibi: *Liquidis, ac manifestissimis probationibus; & melius quidem si per scripturam*, vbi glos. *verb. per testes, C. de contrah. stip. l. census, & monumẽta, ff. de cens.* glos. *celebr. quæ plures text. in id expendit, in c. 3. loco, verb. testium, de prob. l.* 117. ibi: *E podiesse prouar por otra carta publica, tit.* 18. *p.* 3. Bald. *in d. l. optimam, n.* 13. *& in l. quoties, in fin. C. de iud.* Alex. *cons.* 37. *n.* 10. *vol.* 2. Cephal. 108. *n.* 14. Tiraq. *de retract.* §. 2. *glos.* 1. *n.* 22. D. Cast. cum multis *lib.* 5. *c.* 123. *n.* 9. *& seqq.*

80 ¶ Y a el que le asisten, habet probationem probatam, & nolli me tangere (vt vulgo dici solet) Bald. *vbi supr.* Castr. *cons.* 157. *n.* 3. *vol.* 2. Angel. 49. *in prin.* Paris. 10. *n.* 95. *&* 77. *n.* 3. *vol.* 1. Roland 73. *vol.* 4. Crauet. 32. *in fin.* Borell. *in sum. decis. tit.* 18. *de fid. instr. à n.* 90. vbi multos refert D. Vela *disser.* 10. *n.* 67. *&* 25. *n.* 42. *tom.* 1. *& tom.* 2. *dissert.* 38. *n.* 16.

81 ¶ Niega asimismo que el dicho Geronimo fuesse hijo de Iuan de Ezija, *cas.* 1. Pero se conuence por 3. instrumentos, mem. ibidem, en 2. de los quales se contiene, *que ciertas personas venden a Iuan de Ezija (criado de D. Pedro Portocarrero) y a Catalina Gonçalez su muger, vezinos de aquella Ciudad, vn pedaço de*

co de viñas, y oliuares, linde (entre otros) con tierras de Geronimo de Ezija, hijo de los susodichos. Y en el otro, venden a Geronimo de Ezija, y a Teresa Fernandez su muger, vn pedazo, de oliuar, linde con otro de Iuan de Ezija su padre, vezinos de la dicha ciudad.

82 ¶ Et instrumentum, in quo filiatio alicuius enunciatur, probat eam concludenter in antiquis, Bald. *in l. natales, in princ. C. de proba.* Salicet. *in l. etiam, ff. eod. n. 1.* Alex. *cons. 90. n. 11. vol. 6.* Natta 283. *n. 8. vol. 2.* Bursat. 151. *n. 38. lib. 2.* Siluan. 57. *n.* 7. Crauet. *de antiq. p. 1. §. ampliatur, num.* 12. Achil. de Graf. *decis. 5. de iur. patro.* Rota *diuers.* 284. *n. 1. p. 1.* Raudens. *de annalog. c. 24. n.* 61. Genoa *de ver. enun. lib. 2. q. 33. n. 13.* Mascard. *concl. 106. n. 11. & 411. num. 22. & 795. n. 11.* Ant. Fab. *C. de prob. diff. 28.* Detian. *resp. 66. n. 5.* Coccin. *decis. 69. n. 8.* Peregr. *art. 43. n. 83.* Trẽtacinq. *var. tit. de V. S. res. 2. n. 83.* D. Cast. *d. c. 123. n. 12.* D. Solorç. *tom. 2. de iur. ind. lib. 1. c. 26. à n. 34.* vbi latè, & eleganter.

83 ¶ Demas de las quales escrituras, estàn presentadas por parte de don Pedro Delgado, y el Licenciado Manso su padre las siguientes.

84 ¶ Vna, otorgada *en 19. de Iunio de 636. en que Teresa Fernandez de Berlanga, viuda de Geronimo de Ezija, Francisco, y Luis de Torres, y el Conuento de Santo Domingo, por cabeça de fr. Antonio de Torres* (q̃ fue menester entrassen todos en ella, por no auerse hecho particiones, y estar la haziẽda pro indiuiso, como en la dicha escritura se declara) *vendẽ a Iuã de Torres su hijo, y hermano, 8. arãçadas de oliuar, q̃ el dicho Geronimo de Ezija su padre auia dexado para pagar vna deuda q̃ deuia al Marques de Villanueua del Frezno.*

85 ¶ Y no entrò Luysa, *cas. 9. por auer Baltasar Ramiro de Hortigosa su marido* (abuelos de D. Alonso de Zayas, *cas. 21.* que obtuuo en la demanda de jactancia) *en nõbre de la susodicha, renũciado la parte de herẽcia q̃ le pertenecia de Geronimo de Ezija su suegro,* como consta de otra escritura, presentada nueuamente, add. fol. 3.

86 ¶ Otra, *en que Teresa Fernandez de Berlanga, viuda de Geronimo de Ezija, Luis, y Francisco de Torres sus hijos, dan poder a un escriuano, para cobrar ciertas cantidades que les deuian algunas personas.*

87 ¶ Otra, *en q̃ el dicho Baltasar Ramiro, haze reconocimiẽto de vn censo a fauor de Tello de Aguilar, que estaua impuesto sobre vnas tierras q̃ Geronimo de Ezija, vezino de Ezija su suegro, le diò en dote con Luysa de Torres su hija, mem. fol. 6. pag. 2. in fin.*

88 ¶ Otra, *en que Geronimo de Ezija, vezino de la ciudad de Ezija, año de 1533. da vn solar a censo perpetuo a Pedro de Baena, vezino de aquella ciudad, mem. fol. 69. in princ.*

89 ¶ Otra, que es la particion que se hizo de los bienes de Iuan de Torres, è Ynes de Balderrama su muger, cas. 8. *en que a Geronimo de Torres su hijo,* cas. 12. *se le adjudica este mismo censo, sobre la casa, cuyo solar diò el dicho Geronimo de Ezija su abuelo, por la escritura antecedente, add. fol. 35. aduert. 1.*

90 ¶ Mas se le adjudican 55U181. marauedis, *para que haga pago de ellos a el Marques de Villanueua del Ferzno, por estarsele deuiendo del alcançe de quentas de la administracion,* ibidem.

91 ¶ De todos los quales instaumentos, que son 20. se auerigua cõ claridad, *que su padre del dicho Iuan de Torres, fundador, se llamò Geronimo de Ezija, y fue-*

fue casado con Teresa Fernandez de Berlanga, y hijo de Iuan de Ezija, y que el, y su padre no tuuieron el apellido de Torres; *si no el de* Ezija *solamente, y que todos 3. fueron vezinos de la ciudad de Ezija, y Mayordomos del Marques de Villanueua de el Frezno; cada vno en su tiempo.*

92 ¶ A que se llegan (demas de los testigos que contestan con dichas escrituras) muchos adminiculos; como son, *estar el vinculo, y mayorazgo fundado sobre los mismos oliuares, y molino que Geronimo de Ezija comprò en el termino de Valcargado* (de las referidas consta, juntas con las de fundacion, hijuelas de adjudicacion, y declaracion del fundador, mem. fol. 2.)

93 ¶ *Auer sido mayordomos del dicho Marques, Iuan de Ezija*, caſ. 1. *Geronimo de Ezija su hijo*, caſ. 2. *y Iuan de Torres su nieto*, caſ. 8. Lo qual afirmã muchos testigos; mem. fol. 67. y vno dellos dize, que tambien lo fue Geronimo de Torres, *caſ.* 12. a quien conociò en dicha administracion; y todos, que la tuuieron siendo vezinos de la ciudad de Ezija, y ninguno de la villa de Estepa; como don Iuan de Torres Cabrera pretende.

94 ¶ *La adjudicacion del censo perpetuo. La de los marauedis, para pagar la deuda al dicho Marques, del alcance de la administracion. La venta otorgada por Teresa Fernandez, y sus hijos a Iuan de Torres, para pagar el otro alcance* Adminiculos, testigos, è instrumentos que prueuan con grande eficacia, è indubitablemente la filiacion, desde el dicho Geronimo de Torres, *caſ.* 12. primero posseedor, hasta Iuan de Ezija su visabuelo.

95 ¶ Sin que obsten los defectos que don Iuan à opuesto de falsedad a algunas escrituras, redarguyendolas, como son.

96 ¶ A la 1. mem. fol. 63. *que despues del nombre de* Geronimo de Ezija, *està borrada vna dicion, y luego dize*; su muger. ¶ A la 7. mem. fol. 64. *que el de Teresa Fernandez de Berlanga, se conoce ser supuesto, y que auia otro en su lugar.* ¶ A la 8. mem. ibidem, *que la muger de Geronimo de Ezija parece llamarse* Maria de Perea. ¶ A la 10. y 11. mem. ibidem, *que no dizen* Teresa Fernandez, *sino*, Teresa Garcia. ¶ *Y que el fol. 4. de el quaderno donde estan, tiene enmendado el numero.*

97 ¶ Qua propter, se presumen falsas por derecho; Honded. *conſ.* 109. *n.* 62. *vol.* 1. Surd. 132. *n.* 65. *&* 173. *à n.* 1. Menoch. *de adipiſc. remed.* 4 *n.* 700. Farin. *de falſit. q.* 152. *num.* 10. *&* 32. Decian. *reſp.* 69. *num.* 11. *vol.* 2. Seſſe *deciſ.* 218. *num.* 2.

98 ¶ Præsertim, siendo vicios visibles los que contienen; gloſ. *verbo, vitiatum, in l. fin. C. de ædict. D. Hadr. Toll.* Boſſ. *tit. de falſ. n.* 6. Menoch. *de præſumpt. lib.* 1. *q.* 49. *n.* 3. Farin. *d. q.* 152. *n.* 14. *& deciſ. nouiſ.* 422. *n.* 15. *tom.* 1 Gratiano *diſcept.* 877. *n.* 28. Beltram. in Add. ad Ludouiſ. *deciſ.* 646. *n.* 17.

99 ¶ Et in terminis abrrasionis, *c. inter dilectos, §. instrumentum de fid. inſtr.* Et ibi gloſ. *verb. litteræ, & in l. iubemus, verb. ſuſpectus, in fin. ff. eodem,* Menochio *de præſum. lib.* 1 *q.* 99. *n.* 3. *& ſeqq. & de arbitr. caſ.* 187. *n.* 41. *& de adipiſc. remed.* 4. *n.* 699. Mascard. *concl.* 1254. *n.* 1. *& ſeqq.* Farin. *q.* 153 *p.* 4. *n.* 63.

100 ¶ Procedit que fortius, siendo lugar sospechoso, y substancial (como lo es el nombre de *Teresa Fernandez de Berlanga*, por donde pretẽ-

de la sucesion esta parte,) Castr. *in l. fin. C. de ædict.* D. Adr. *n.* 6. & cum Iass. Sicar. Imm. Abb. Villalob. & alis obseruat Farin. *d. q.* 173. *n.* 71. *&* 77.

101 ¶ Specialiter, no estádo salvadas dichas enmiendas por el mismo escriuano que hizo los instrumẽtos, Iass. *in l. si vnus, n.* 9. *C. de testam.* Bald. *in l.* 1. *col.* 2. *ff. de ijs quę in testam. del.* Mandell. *cons.* 20. *nu.* 19. Menoch. *lib.* 2. *cas.* 187. *n.* 42. *vers. Nam Notarius,* Personal. *de adipisc. poss. n.* 140. *& seqq.* cum multis Farin. *q.* 153. *p.* 5. *n.* 101.

102 ¶ Porque se responde, que contra los demas, excepto estos 5. referidos, no se ha alegado cosa alguna, con que estan aprouados, vt ex Fulgos. Det. Purpurat. Cagnol. Craueta, Menoch. Mascard. & Gratian. Pareja *de instr. ædit. tit.* 1. *resol.* 3. §. 3. *n.* 152. Y en particular los que enuncian, que *Geronimo de Ezija fue hijo de Iuan de Ezija, mayordomo del Marques de Villanueua del Frezno,* que son los que verdaderamente excluyen a don Iuan.

103 ¶ Y hazen tan poca falta los redarguydos, que pudieramos no valernos dellos, pero por ser destituydas de fundamẽto las objecciones, es razon satisfazer con lo siguiente.

104 ¶ Lo 1. que por publicos tienen por si la presuncion de verdaderos, *l. cum propriè, C. si quis alter. vel sibi,* Bald. *cons.* 437. *n.* 5. *lib.* 5. Rimin. 30. *à n.* 27. Becci. 52. *à n.* 3. Honded. 99. *n.* 8. *lib.* 2. Paris. 89. *n.* 1. *lib.* 1. Surd. 173. *n.* 31. *&* 189. *num.* 1. *lib.* 2. D. Cast. *lib.* 2. *c.* 16. *num.* 8. Parej. *de instr. ędict. tit.* 1. *res.* 3. §. 2. *num.* 8.

105 ¶ Præcipuè, siendo tan antiguas, *l. interdum,* §. *ei si non adierit. de acq. hær. l. si filius, C. de peti. hær.* Inn. *in c. Aluer. n.* 2. *de testi.* Bald. *in l. comparationes, n.* 14. *vers. Sed ista cautela, C. de fid. instr.* vbi Salicet. *n.* 8. Iass. *in Auth. si quis in aliquo documento, n.* 5. vbi Dec. *n.* 24. Cagnol. *n.* 9. *C. de ædend.* Socin. Iun. *cons.* 56. *n.* 22. *lib.* 2. Menoch. 924. *n.* 29. Crauet. 411. *n.* 9. *lib.* 3. *& de antiq.* 3. *p. sect.* 1. §. *vidimus in genere, n.* 11. Mascard. *concl.* 711. *à num.* 81. Gratian. *discept.* 268. *num.* 3. & ex nostris D. Gregor. *in l.* 115. *tit.* 18. *p.* 3. *verb. non debe valer,* D. Couarr. *pract. c.* 21. *n.* 6. D. Padill. *in l.* 3. *C. de præscript.*

106 ¶ Cum igitur, aya prouado don Iuan nada contra ellos, la redargucion, se desvanece con auerlos comprouado con testigos, *mem. fol.* 64 *&* 70. *a la* 7. *y* 8. *preg.* que es el remedio dispuesto por derecho, *l.* 115. *tit.* 18. *p.* 3. vbi Greg. *verb. no escriuano, glos.* 1. Bald. *in Auth. sed nouo iure, n.* 10. *C. si cert. pet.* Alciat. *lib.* 3. *præsumpt.* 13. *n.* 17. Boer. *decis.* 36. *n.* 8. Xuarez *in l. post rem iudicatã, decl. l. Reg.* §. *sed pro euidentia, n.* 34. *&* 36. Parlad. *lib.* 2. *rer. quot. c. fin.* 1. *p.* §. 11. *nu.* 15. Azeued. *in l.* 1. *tit.* 21. *lib.* 4. *Recop. n.* 137. Noguer. *alleg.* 25. *n.* 253.

107 ¶ Y el que referimos, supr. n. 34. que bastaua solo para obtener viene aora (add. n. 140. cotejado con el protocolo, en virtud de prouision (como los demas que se han presentado en reuista) con que tambien se ha cumplido, aunque estuuiera redarguydo, y sospechoso, *Auth. de Tabell.* §. *pæn. l.* 9. *tit.* 19. *part.* 3. *l.* 12. *&* 13. *tit.* 25. *lib.* 4. *Recopilat.* Bart. *in l. Sempronius de leg.* 2. Bertrand. *cons.* 415. *num.* 1. *vol.* 4. Azeued. *in dict. l.* 12. *n.* 9. *&* 10. D. Castill. *lib.* 2. *c.* 16. *à n.* 47.

108 ¶ At, quando faltaran estas diligencias, adhuc, tales oposiciones

nes

nes, deuian menospreciarse por ser friuolas, y leues, Dec. *cons.* 175. *à n.* 5. Paris. 28. *n.* 50. *lib.* 2. Natta 633. *n.* 16. *lib.* 3. Surd. 173. *n.* 6. *lib* 2. ibi: *Tales esse debent (scilicet suspiciones) quæ rem appertam ad oculos iudicis constituant.*

109 ¶ Porque la abrrasion, y enmienda en el nombre de *Teresa Fernandez*, no es parte substancial; quod erat necessarium ad suspicandum de instrumenti falsitate, *c. cum venerabilis, de Relig. dom.* ibi: *Et rasura in loco suspecto facta, c. ex literis* 3. *de fid. instr.* vbi summarium, ibi: *Rescriptum Appostolicum propter rasuram in loco non suspecto non censetur vitiossum, l.* 111. *tit.* 1. *p.* 3. ibi: *Pero si la raedura fuesse fecha, ò cammiada, ò dexada por yerro del escriuano, ò fuere en otro lugar de la carta, que no se cammie por la razon, ò que non deua dubdar en ella el judgador, ò otro ome sabio, que fuesse fecha a mala parte, dezimos, que no puede ser desechada por ende*, glosa *in l. fin. verb. vitiatum, C. de ædict. D. Hadr.* vbi Bart. *nu.* 3. plura Farin. *q.* 158. *de falsit. à num.* 77.

110 ¶ Puesto que no se niega por las partes auerse llamado assi, la madre de el fundador, antes lo ha articulado el mismo don Iuan; mem. fol. 39. en la 6. preg. y estando en ello cōformes, nihil ad rem talis obiectio; Gotyfred. *in l. fin. C. de ædict. D. Hadr. n.* 13. *vers. Sed denuo quæro*, Alver. *ibidem, n.* 6. *vers. Aut ex vitio*, Alex. *n.* 2. illic: *Dic notabiliter benè, quod vituperatio scripturæ debet esse in loco suspecto, & vbi consistit vis quæstionis, alias nō nocet*, Ioan. Sicard. *n.* 19. Castr. *cons.* 314. *n.* 1. Paris. 28. *n.* 37. Natta 314. *per tot. lib.* 2. Rimin. iun. 42. *n.* 31. *vol.* 1. Inn. *in c. fraternitatis de hæret.* ibi: *Instrumentum non vitiatur licet contineat aliquid falsum, quod non tangat, id quod agitur*, Farin. *dict. q.* 153. *n.* 80. *& n.* 132 *& in frag. verb. instrumentum, n.* 389. Menoch. *lib.* 5. *præs.* 21. *n.* 10. Mascard. *concl* 72. *n.* 8.

111 ¶ Y el Licenciado Manso ha consentido (*mem. fol.* 65.) ponga don Iuan en dicha enmienda, y abrrasion el nombre que quisiere, que ninguno le podrà perjudicar, segun el estado del pleyto.

112 ¶ Razon que corre con mas fuerça, en quanto a las escrituras equiuocadas, pues lo son el de *Teresa Fernandez de Berlanga.* Ademas, que la que dize *Maria de Perea*, pudo no ser errado el apellido, porque vemos tenerle algunos de sus nietos, como fueron, Francisco de Perea, *cas.* 14. y doña Maria, *cas.* 4.

113 ¶ El nombre propio de Maria, y el apelatiuo de Garcia en la 10. y 11. conocidamēte fue yerro del escriuano, que no puede perjudicar, *l. errore. & ibi glos. C. de testam. l. Imperator*, ibi: *Non lædi statum liberorum, ob temorem instrumenti male concepti. de stat hom.* cumulat Farin. *d. q.* 156. *de falsit. à n.* 85. Y siempre tendrà su lugar la verdad, *ad text. in l. assumptio, ff. ad municip. l. filios cū seqq. C. de municip. l. Imperator* 29. *in fin. de probat. l.* 5. *vbi glos.* 1. *tit.* 24. *p.* 4. Ioseph Ludouis. *decis. Lucens.* 44. *à n.* 53. Cuman. *cons.* 177. *n.* 4. Afflict. *decis.* 384. *n.* 2. Menoch. *cons.* 80. *n.* 9. *vol.* 1.

114 ¶ A que daria motiuo el llamarse la vendedora en la vltima de las 2. (que ambas se hizieron a un tiempo, como de sus fechas se conoce) *Marina Garcia*, porque vna, y otra son palabras que se suelē escriuir en abreuiatura, y tienen mucha similitud sus citras.

Lo

115 ¶ Lo qua[illegible]
turas ser Teresa Fer[illegible] se haze euidente, constando de otras muchas escri
probatur, ex al[illegible] [Her]nandez la muger de Geronimo de Ezija, error enim Notarij
& prob[illegible] [illegible]s scripturis, & alijs instrumentis, verba sunt Farin. d. q. 156. n. 134.
ci[illegible] [illegible]at Bald. in d. l. Imperator de stat. hom. n. 26. Paris. cons. 28. n. 50. vol. 5. So-
[illegible]cin. 61. n. 11. vol. 2. Neuiz. 68. n. 34. vers. 3. respondetur, Natta 315. n. 14. Surd. 173. n. 34. Beroy. 30. n. 8. vol. 3. Menoch. 48. in fin. Sforc 78. n. 43. D. Castill. lib. 2. c. 16. n. 23. in fin.

116 ¶ Imò etiam, que estas fuessen viciosas considerablemente, recibian firmeça en virtud de las demas, glos. in *c. cum venerabilis de relig. dom.* Butr. *in c. ex litteris circa fin. de fid. instrum. n. 4.* Abb. *ibidem col. pen. vers. Sed contra hoc oppono,* Surd. *cons.* 173. *n.* 13. ibi: *Et procedit hoc etiã, quando instrumentum laborat visibili vitio, vt quia sit abrrassum incissum, vel laceratum, quia nihilominus fidem facit, si eius veritas, ex alijs comprobatur,* Amato *decis.* 29. *n.* 12. illic: *Hinc dicebat Iasson cons.* 114. *n.* 25. *lib.* 1. *quod rassum instrumentum, non vitiat illud, quando de eo, in quo est rassura, adsunt plura alia instrumenta,* Farin. *quæst.* 153. *num.* 227. *& cons.* 11. *num.* 41.

117 ¶ De la enmienda en lo foliado del quaderno no puedo alcançar que sospecha se induzga, ni juzgo por digna de respuesta semejante oposicion, lo ordinario es passarse dos hojas juntas, y ser necessario enmendar el numero.

118 ¶ *Nihil est inter homines sic indubitatum, vt non possit licet aliquid sit valde iustissimum, tamem succipere quamdam solicitam dubitationẽ,* dixo el Authent. *de tab. l. §. & non fingant, collat.* 4. estas han sido tan afectadas, que la detenciõ a satisfazerlas, potius nos ha engendrado escrupulo, que desembarazo.

119 ¶ Emicat ergò in concussa, la verdad de todos aquestos instrumentos, & vt notat Poncinib. *tract. de lan. is, n.* 1. *Quanto magis conteritur, & oppugnatur, tanto clarior, ex pulsis nebulis, luce progreditur.*

120 ¶ Videamus nunc (assentado ya, que los padres de Geronimo, fueron Iuan de Ezija, y Catalina Gonçalez) quien lo fue de Iuan Martinez de Torres, *caf.* 27. tercero abuelo de don Iuan, para conocer si pudieron ser hermanos.

121 ¶ Està presentada en este pleyto, add. à n. 1. la carta executoria de nobleza, de los *Torres* de Estepa, conseguida año de 1517. en possession, y propiedad por Maria Garcia, como viuda del dicho Iuan Martinez de Torres, y Iuan, y Francisco, *caf.* 26. *y* 25.

122 ¶ Por ella consta auer sido hijo el dicho Iuan Martinez de Torres de Anton Martin de Torres, y Maria Hernandez, de Miguel Perez, vezinos todos, y naturales de la villa de Estepa.

123 ¶ La qual como instrumento publico, ganado en contradito rio juyzio, y tan antiguo, indubitabiliter probat, secundumque attullimus, supr. n 82. especialmente por ser de la parte contraria, *ad text. in c. cum olim, in fin. de censib.* vbi Inn. *vers. Sed si dies, & in c. cum venerabilis, nu.* 4. *de except.* Paris. *cons.* 125. *à n.* 20. *lib.* 1. Crauet. 632. *n.* 15. *vol.* 4. Surd. 151. *n.* 16. Honded. 66. *n.* 80. *vol.* 1. cum multis Alex. Ludouis. *decis.* 238. vbi Add. Beltramin. *n.* 15.

Dom.

Dom. Valençuela *cons.* 150. *numer.* 23. & 25.

124 ¶ Aunque en la exhibicion dixesse, *que la hazia en lo que era en su fauor, y no en mas in parte, & partibus*, ita de communi testatur Mandell. Albens. *cons.* 59. *num fin* Surd. 432. *num.* 30. vbi plures refert Gratian. *discep.* 490. *num.* 40. vbi Det. Crauet. Osal. & alios congerit.

125 ¶ Et quamuis præiudiciale, enuntiatio sola esset, etiam si in antiquis non versaremur, Ruin. *cons.* 141. *num.* 13. *lib.* 5. Rota *decis.* 249. *nu.* 6. & 555. *num.* 9. plura cumulat Ludouis. *dict. decis.* 238. *num.* 15. *in med.*

126 ¶ Multoque magis, siendo de lo que nos valemos nuestro principal fundamento, ita ex Rot. *decis.* 72. *num.* 4. Ossasc. 38. *num.* 29. docet Beltramin. *d. decis.* 238. *num.* 15. *in fin.*

127 ¶ Y por auerla exhibido don Iuan, compulso, y apremiado, trayendola por mandado de la Sala, conociendo quanto le perjudicaua y assi no quiso en toda la primera instancia, ni en la de vista, hazer mencion de Anton Martin de Torres su quarto abuelo, ni darle padres a Iuan Martinez de Torres, hasta que en la de reuista, add. num. 11. lo articula, viendo que ya era irremediable.

128 ¶ Supuesto, pues, que por vna parte (scilicet, por los instrumentos referidos (supr. nu. 81.) està verificado que los padres de *Geronimo de Ezija*, fueron, *Iuan de Ezija, y Catalina Gonçalez*, y por otra (scilicet por la executoria de Nobleza) auer sido los de *Iuan Martinez de Torres, Anton Martin de Torres, y Maria Hernandez* Quien los tendrà por hermanos? Y si este es todo el fundamento de don Iuan, appertissimè destruydo. Que dificultad tendrà el pleyto? Con vna razon natural tan euidente, que no es menester auer estudiado para conuencerse por ella (lippis enim, & tonsoribus patebit) quid aduc egemus de reglas ciuiles de mayorazgos? Cierto que en llegando a este punto tenemos entendido, no solo serà corriente la pronunciacion contra don Iuan, pero que irritarà a los señores juezes la iniquidad de su pretension.

129 ¶ Corroboratur insuper ex eo, que en toda la dicha carta executoria no se haze mencion de tal hermano, ni de algun *Geronimo de Torres*, y es inverosimil dexasse de litigar, si lo huuiesse, ita que falsum iudicandum, *c. quia verosimile* 10. *de præsumpt.* cum iuribus quæ cummul. Tiraq. *de reuo. don. in præfa. num.* 41. & *seqq.* Mascat. *concl.* 745. *num.* 14. & 1254. *num.* 1. Farin. *q.* 65. *n.* 144. Boss. *de opp. contr. test. n.* 94. Roland. *cons.* 7. *num.* 17 Surd. 132. *num.* 21. Bursat. 346. *num.* 12. *lib.* 4.

130 ¶ Ni los testigos escusaran nombrarlo quando dizen que el dicho *Anton Martin de Torres*, tuuo vn hijo que fue *Iuan Martinez de Torres*. Entonces añidieran, y otro que fue *Geronimo*, pues refirieron circunstãcias mas remotas, nempè, que el dicho *Iuan Martinez de Torres*, auia tenido vn primo hermano, que se llamò *Iuan de Torres*, vezino de Estepa.

131 ¶ Neque vmbram veritatis, at[illegible] el dicho Geronimo de Ezija, sus hijos, y descendiẽtes, [illegible] s actos que se les ofreciesse de cosa tã hõrada, c[illegible] ion,

y propiedad, ad tradita per Garciam *de nobilit. glos. 6. nu. 48. & glos. 25. num. 8. & glos. 40. num. 3.* D. Lara *lib. 2 de Capellan. cap. 4. n. 18. & in compen. cap. 7. num. 54.* Sesse *decis. 4. à num. 13.* Gutierr. *3. pract. quæst. 14.* D. Salgad. *part. 4. cap. 8. num. 322. & 326.* Cancer. *3. var. cap. 17. num. 179.* Fontan. *glos. 17. claus. 4. a num. 88.* Parlad. *diff. 145. §. 2.* Otalora *2. p. 3. partis, cap. 8. num. 5.* Leon *decis. Valent. 78.* D. Valencia *lib. 2. tract. iur. 2. cap. 10. num. 16.*

132 ¶ Et demonstratur perspicuè, por la ocasion que huuo el año de 565. empadronando a Iuan de Torres, *cas.* 8. el qual se aprouechò de vn testimonio, deque constaua auer sido nombrado el de 528. por Alcalde de la Hermandad en el estado Noble, Geronimo de Ezija su padre, y pidiò le tildassen, y borrassen del padrõ, poniendolo en el de los Hijosdalgo, y assi se hizo en virtud de mandamiento, despachado por don Iuan de el Castillo Portocarrero, Corregidor de la ciudad de Ezija, *mem. fol. 48. a la B.*

133 ¶ Y no vemos se valiesse de la carta executoria, estando ya conseguida desde el año de 517. por no pertenecerle (claro està) y esto es vejemente discurso, y prouança digna de atencion, potius, que testigos, ni papeles, por que son razones naturales, realiter contingentes a que aludiò el I.C. la *l. Imperatores, §. pen. ad municip.* ibi: *Ex ipsis etiam rebus probationes sumi opportere.*

134 ¶ Quibus ita eficaciter stabilitis, vt nihil intactum remaneat, satisfaremos al mas leue argumento que don Iuan nos pone, insurgit, hallãdose cõcluydo: y dize que *Geronimo de Ezija*, su apellido era *Torres*, pero que por auer ydo de la villa de Estepa a viuir a la ciudad de Ezija, en la qual auia otros *Geronimos de Torres*, le llamauan *Ezija*, para distinguirlo dellos, ab euentu, vt communiter accidere solet, D. Lara *in comp. cap. 13. nu. 20.* Escob. *de purit. quæst. 16. §. 3. n. 17.* ex quo cognatio non inducitur, vt resoluunt prædicti Authores.

135 ¶ Esto junto con lo que articula, mem. fol. 44. es cosa bien graciosa, illic: *Si sabẽ, ò han oydo dezir, que en la dicha ciudad huuo muchos que se llamaron Geronimo de Ezija, porque vno estuuo casado con Teresa Garcia, y otro con Teresa Fernandez de Berlanga, POR LO QVAL saben los testigos que llamarse* Geronimo de Ezija *el padre del fundador, fue para destinguirse de otros Geronimos de Torres que auia.*

136 ¶ Demanera que (por la equiuocacion de la escritura) inuenta, que huuiesse amuchos *Geronimos de Ezija*, y por este fin auerse llamado assi el padre de Iuan de Torres para destinguirse de otros *Geronimos de Torres*, y porque vino de Estep. Abrà quien entienda tal composicion? Nullatenus, antes poniendose el nombre *de Ezija*, ni de vnos, ni de otros se diferenciaua, si con todos se confundia, & potius, deuiera apellidarse *Geronimo de Estepa*, conforme a buena razon.

137 ¶ Et extra, de conocerse por los instrumentos, que siempre fue vezino de *Ezija*, y [illegible] de *Estepa*, colligitur, del testimonio que referimos supr. p[illegible] en que lo nombraron por Alcalde de la Hermanda[illegible] que a forasteros, y mas sin carta executoria, d[illegible] la possession que se requiere, no se aurà v[illegible]

Vltra,

138 ¶ Vltra, que en tantas escrituras, y en actos de Nobleza no le auian de poner nunca su apellido familiar, si no el postizo, y accidental. Muchas objecciones dexaramos de satisfazer a don Iuan por no gastar en vano el tiempo, pero el ver que tiene sentencia de vista en fauor, nos obliga a cargar la consideracion en todas.

139 ¶ La vltima es, que de lo dicho resulta no auer sus hijos tenido el cognomento de *Ezija*, sino todos el de *Torres*.

140 ¶ Facil es la respuesta, siquidem, por particulares fines, deschãdo muchos el paterno toma vno estraño, Thesaur. *decis.* 188. *n.* 11. Rimiun *cons.* 21. *n.* 41. *lib.* 1. Peregr. 7b. *n.* 21. *lib.* 3. Mier. 1. *p. q.* 51. *n.* 138. conducit *cap. olim* 8. *quaest.* 1. ibi: *De nomine alieno vocari*, y lo ordinario es el materno, Guillerm. Benedict. *in cap. Raynuntius, verb. Raynuntius, num.* 44. & prosequitur, *num.* 48. Tiraquell. *de nobilit. cap.* 18. *nu.* 26. D. Lara *lib.* 2. *de Capellan. cap.* 4. *num.* 133. D. Valenç. *cons.* 97. *num.* 46.

141 ¶ Y segun el arbol antiguo, de que hizimos mencion, *supr. n.* 28. el abuelo materno del fundador, fue *Rodrigo Diaz de Torres*, y esta seria la causa del renombre *Torres*, que tuuieron algunos de sus hijos, no todos, por que *doña Maria, y Francisco*, se llamaron solamente *Perea*, y asi los nombra su padre en la fundacion, mem. fol. 2.

142 ¶ Ex quo venit la resolucion de derecho que la identidad del apellido, no prueua parentesco, quando mucho induze presuncion, *l. fin.* §. *item rescripserunt, ff. ad municip.* ibi: *Nam solam nominis similitudinem ad confirmandã cuiusque originẽ satis nõ esse, l. vxorẽ* 29. *de man test. l. cũ praecũ, C. de liber. ca.* Barbos. 1. *part. Rubr. num.* 23. *sol. matr.* Monteracueua *decis.* 63. *num.* 17. Ceph *cons.* 90. *num.* 16. Mier. 2. *part. q.* 7. *num.* 85. *& seqq.* Luppus *de illeg. com.* 2. §. 3. *num* 31. *vers.* 2. Escob. *de purit. q.* 16. §. 2. *num.* 28.

143 ¶ Que se elide por otras mayores, *l. Divus, & ibi glos. verb. existimari, ff. de in integr. rest. l. non solum de rit. nup. l. quidam test. de vulg. l.* 1. *C. qui & aduers. quos, l. fin. C. de inst. & subst. c. tuam de spons.* Gratian. *discept.* 650. *nu.* 33. cum congestis à Barbos. *ax.* 186. *num.* 2.

144 ¶ Y prouado lo contrario, *l. Imperatores, de probat. l. nuptura filio, de iur. dot. l. fin. in princ. quod met. ca.* cum similibus Barbos. *vbi supr. num.* 1. quanto mas con las euidencias que nos assisten?

145 ¶ Huc vsque dicta videantur repetita, en lo que toca a el otro vinculo, que fundò doña Maria de Perea, pues nó siendo don Iuan pariente de sus padres, de necessaria consequencia es estraño para con ella.

146 ¶ Manet ergò, excluydo por todos medios, por la incertidumbre, è inuerosimilitud en lo que alega, variedad de sus articulos, y testigos, instrumentos tan antiguos, y carta executoria, conjecturas vehementes, è indefectibles, diuersidad de familias, y vezindad, y vltimamente temeridad tan grande, como querer intrusamente quitar vn mayorazgo, a quien con eficacia indubitable, aprouado su vnico parentesco, por el qual el derecho le tiene diferida la sucession, y la possession transferida.

ARTI-

147 DON Christoual de Balderrama y Carvajal, *cas.* 18. siguiendose el pleyto en esta Corte, por apelacion de la sentencia del inferior, saliò pidiendo la mitad de los bienes del vinculo que fundò Iuan de Torres (por auer sido de bienes comunes suyos, y de Ynes de Balderrama su muger, *cas.* 8. y no auer otro pariente por parte de la susodicha, sino el, que era nieto legitimo de Christoual de Balderrama su hermano, *cas.* 29.) y todos los del que fundò doña Maria de Perea, *cas.* 4. porque por aquella via era mas proximo que el Licenciado Manso de Contreras.

148 ¶ La sentencia de vista fue en su fauor, y auiendosele suplicado della muriò sin dexar hijos, ni descendientes.

149 ¶ Don Pedro Galindo, *cas.* 32. dando informacion de lo referido, y de como era hijo de primo hermano de el dicho don Christoual, y quien le sucedia abintestatò, add. à num. 180. ante la justicia de la ciudad de Ezija, pidiò la administracion de los bienes, atento a que el dicho D. Christoual estaua por autos de vista, y reuista, nombrado por adminstrador. La justicia remitiò la determinacion a esta Chancilleria.

150 ¶ No ha acudido don Pedro a ella, opuestose, ni pedido cosa alguna, con que no era necessario passar adelante: *Nam parum est ius nosse, si personæ quarum causa constitutum est ignorentur*, dixo el Emperador Iustin. *in* §. *fin. de iur. natur.* & I.C. *in l. quidam referũt* 14. *de iur. codicill. Nõ antea iuris ratio quam persona quærenda sit*, facit, *l. si quæramus, ff. de testament. l.* 1. & 2. *Qui legit pers. stand. &c.*

151 ¶ At verò, para mas justificacion desta parte queremos mostrar como don Christoual nunca tuuo derecho a lo que intentò, ni don Pedro Galindo lo puede tener, aunque pretenda. Discurriremos primero en el vinculo que fundò Iuan de Torres, y despues en el que instituyò doña Maria de Perea su hija.

PRIMERA PARTE.

Deste tercero Articulo.

152 LOS fundamentos que dirà le assisten, son, que auiendo sido esta mejora de tercio y quinto de bienes de Iuã de Torres, y de Ynes de Balderrama su muger, en quanto a estos han de entrar primero sus pariẽtes que los de su marido, por ser forma substancial, y especifica, que induze la ley 27. de Toro, que no se puede alterar, vt denotat illius verbum, CONTANTO, docent Palac. Rub. Gom. Ar. Auend. Gutierr. & alij relati, à D. Castill. *lib.* 2. *cap.* 7. *à num.* 2. & *cap.* 30. & *lib.* 5. *cap.* 98. *à num.* 2. D. Paz *ad l.* 200. *styll. num.* 67.

153 ¶ Y aunq̃ no se hallẽ llamamientos de sus parientes, sino solamente de los de el dicho Iuan de Torres, se hã de reduzir a la orden de la ley, y entenderse llamados, segun ella, D. Paz *de tenut. quæst.* 34. *ex n.* 42. *vsq; ad* 115. & *in d. l.* 200. *styl. q.* 7. *n.* 160. D. Castill. *dict. lib.* 2. *cap.* 7. *à num.* 17. & *d. cap.* 98. *num.* 8 ibi: *Quod si is qui fecit meliorationem, siuè in testamento, siuè in contractu inter viuos, iure perpetui vinculi, aut maioratus meliorationem possideri voluit, ita vt*

in vin-

in vinculum perpetuum instituat, & in substitutionibus, aut vocationibus, *l.27. Taur. Ordinem nõ seruauerit, sed alterauerit illum, tunc in ea specie dispositio non vitietur; imò potius vires habebit, & valebit; vocationes tamen, & substitutiones, ad ordinẽ, & formam eius legis reduci debebunt, & sic valebit melioratio quo ad omnes in perpetuum.* Et prosequitur multos referens.

154 ¶ Et in specie, de auer omitido transversales, idem D. Castillo *dict. cap. 98. num. 6. & lib. 2. cap. 7. num. 6. & dict. cap. 30 per totum*, cum innumeris DD.

155 ¶ Ita; que concurriendo los de vno y otro en fundacion de marido, y muger, los bienes se deuen diuidir, y cada vno lleuar su parte, Gregor. *in l. 2. tit. 15. part. 2. verb. el mas propinquo pariente, quæst. 4. vers. Sed pone quod maritus*, cum alijs Gutierr. *cons. 2. à num. 6.* Ceuall. *quæst 265. à nu. 16.* D. Castill. *tom. 2. c. 4. n. 149.* Noguerol *alleg. 9. n. 19.* & statim dicendi.

156 ¶ La razon es, porque en tal caso se consideran; y juzgan por derecho dos disposiciones distintas, dos testamentos, y dos vinculos, ò mayorazgos, vno de la muger, y otro del marido, *ex l. quod à multis, C. si cert. petat.* vt post Oldrad. *cõs. 174.* Aluer. & alios *in Rubr. C. de lega.* expl. Greg *vbi proximè*, Burg. de Paz *in l. 3. Taur. num. 1214. part. 2.* Valas. *consul. 7. num. 2.* Gutierr. *cons. 2. num. 6. & in cap. quamuis pactum in princ. num. 46.* plures referunt D. Molin. *lib. 4. cap. 2. num. 84.* & ibi Add. D. Castill. *dict. cap. 98. num. 2. & lib. 2. c. 18. n. 7. 17. & 34.* Noguerol *alleg. 9. n. 18.*

157 ¶ Estas son vnas reglas generales, muy verdaderas en si; y ajustadas a la *l. 27. de Toro*, no se puede negar, pero no aplicables al hecho de este pleyto, en que no ha lugar, antes conuiene con las excepciones, y limitaciones della, a que se ha de estar, *l. illud, C. de Sacros. Eccles. l. fin. C. de hær. inst. l. apud antiquos, C. de furt. l. ab ea parte, ff. de probat. cap. 2. de coniug. leprosor. glos. in Rub. de R. I. lib. 6.* D. Couarr. *lib. 2. var. cap. 12. num. 4.* Mantic. *de coniect. lib. 5. tit. 15. num. 31.* Menoch. *cons. 88. num. 52.* Alvarez *axio. verb. regulæ, n. 46.*

158 ¶ Tum, porque la ley dize: *Mandamos, que quando el padre, ò la madre mejoraren a alguno de sus hijos.* In præsenti, quien hizo la mejora fue solo Iuan de Torres, & iste seruauit ad vnguem ordinem dictæ legis. Ynes de Balderrama su muger, que no dispuso como auia de seguirla: *ad text. in l. eius qui in prouintia, vers. Quoniam, si cert. pet. l. 4. §. condemnatum, ff. de re iud. l. 2. de vsu fruct. l. Pomponius, §. fin. de acq. poss. l. si seruum, ff. fin. de act. empe. cap. à disoluendum de desppons. in pub.* Barbos. *axiom. 162. num. 1.*

159 ¶ Dirà don Pedro Galindo, que pues por escritura publica, de qua supr. num. 5. aprouò, y ratificò la fundacion de su marido, lo mismo es que si ella estituyesse, para que la comprehenda la ley de Toro, nihil enim differunt consensus præstatio, & ratificatio, vel actualis operatio *l. in ædibus, §. quod filius, pæn. ff. de donat.* ibi: *Quod filius fam. patris iussu ac voluntate donauit, perinde est, ac si pater ipse donauerit: aut si mea voluntate rem meam tu nomine tuo Titio dones, l. si consentiente 14. C. de don ante nup.*

160 ¶ *L. 3. §. non tantum de don. inter. l. creditor, C. eodem, l. cum quis 165. de R. I. l. pater 22. de manum. vindict.* ibi: *Solam enim electionem filio concessit, cæterum*

 ipse

ipse manumisit, *l. si liqueat*, *C. de inof. donat.* illic: *Nam quod vxor à marito in se matrimonij tempore, donationis causa collatum, emancipato filio communi consentiente domino donauit, veluti ex bonis patris (de cuius substãtia prohibente matrimonio nõ potuit exire) datum accipi, rationis est.*

161 ¶ D. Molin *lib. 4. cap. 3. num. 24.* Gamm. *decis. 208. n. 4.* Add. ad D. Molin. *lib. 2. cap. 3. num. 7. in fin.* ibi: *Secundum quod filius consentiens patri facienti maioratum ex legitima, dicitur ipse filius facere, & ideò pro debito filij potest fieri, executio in legitima.*

162 ¶ Proposicion vrgente, à prime facie, dexandola en cõfuso, pero con la distincion siguiente, no nos ofende, y se interpretan los textos, ý autoridades que la apoyan.

163 ¶ O la consideramos en quanto a la validacion de el acto, y quedar obligado el consenciente, y en este sentido es verdadera, porque el que aliàs, era nulo por defecto, de dominio, y potestad en el agẽte, aprouãdo quien lo tenia, valet ac obligat, perinde que est, ac si ipse faceret, qui consentit.

164 ¶ Y esta es la genuina inteligencia de los textos referidos, vt testantur in eis repetentes, & demonstratur, de la razon de dudar, y decidir de todos ellos (que es el norte de la interpretacion) vt arg. *l. scires leges, ff. de ll.* inquit Bald. *in l. si Tutores, C. de compens.* Doctor Barahona, in Add. ad Palac. Rub. *in cap. per vestras, §. 19. in fin.* Y de los Autores, vt ex eorum mente apparet, Add. ad Dom. Molin. ibi: *Et ideò pro debito filij potest fieri executio in legitima.*

165 ¶ O entendemos que sea lo mismo la ratificacion, ò aprouauacion del acto que la accion del operante, para en quanto a que la ley, ò estatuto que habla con los agentes, comprehenda similiter, a los que solamente asintieron, & in hoc sensu (que es el caso ocurrente) es falsa la dicha proposicion, de que, *idem est agere, quod agenti consentire*, & probatur sequentibus.

166 ¶ Tùm ex ratione, porque las leyes municipales que son cõtra el derecho comun (como es la 27. de Toro) se han de entender, strictè, como suenan sin ampliarlas a casos omitidos, *l. quod verò 14. de ll. l. 3. §. hæc verba de neg. gest. l. 1. ff. ad municip.* Bart. *in l. de quibus de ll.* Bald. *in l. maximũ, C. de liber. præter. col. 6. vers. Vlterius*, Donell. *lib. 1. com. c. 14.* & ibi Osual. Tiraq. *de re tract. in præfat. n. 62.* Acosta *de priuil. cred. Reg. 2. ampl. 7. num. 194.*

167 ¶ Tùm ex iuribus expresis, *l. aliud 121. ff. de reg. iur.* ibi: *Aliud est vendere, aliud vendenti consentire, l. 2. ff. de manum. vindic. textus capitalis, & ex præus, in l. si pater 4. § fin. ff. eod. tit.* donde impedido el menor de 20. años, manumitir por la prohibicion de la l. Elia Sencia puede cõsentir, que otro manumita, y dà la razon, illic: *Sed si minor viginti annis manumitti patiatur rectè manumittitur, quia non tam manumittere is, qua non impedire manumittentem intelligitur.*

168 ¶ Idem deducitur, ex *l. vltim. C. de pactis, l. iubemus, § œconomus, C. de Sacrosanct. Eccles. l. quidam descedens, §. Papinianus, ff. de administrat. tut.* cum congestis à Tiraquello de ll. connubialibus, *glos. 5. num. 133. cum seqq. & in l. si vnquam,*

verbo

verbo, donatione largitus; *num.* 343. *C. de reuocand. donat. Tiber. Dec. responso* 5: *num.* 70. *volum.* 2. *Caualc. decis.* 33. *in princip. Geronimo Gonçalez ad Reg. Cancellar. glos.* 47. *num.* 18.

169 ¶ Tum, ex conducentibus resolutionibus. La 1. llegan a tocar muchos Doctores, si auiendo estatuto, ò ley que prohiba a las mugeres enagenar sus bienes, sin cierta solemnidad, y requisito, podrà no vendiendo ella, sino prestando cõsentimiento, para que su marido, ò otra persona venda en su nombre, consistir la enagenaciõ. Y resueluen afirmatiuamente por los textos, y razones que quedan referidas.

170 ¶ Es original de Baldo *in Rubric. C. de pact. num. fin.* que auiendo propuesto el caso, resuelue, illic: *Item simplex consensus non intelligitur prohibitus, quia aliud est consentire, aliud contrahere, vt dicam infra eodem*; *l.* 1. *& habemus textum notabilem, in l. si pater, §. fin. de manumis. vindic.*

171 ¶ Sequuntur Laurens. Calcan. *cons.* 74. *incipit: Quod dictis, num.* 19. Philip. Dec. 124. *placet, numer.* 3. ibi: *Quintum statutum, vt supr. dictum est prohibet vendi, vel alienari per capitaneos, ergò non habet locum in casu proposito, in quo ipsi simpliciter consenserunt quia prohibitus alienare, non prohibetur alteri alienanti consentire, leg. si pater, § fin. de manumis. vindic.*

172 ¶ Et rursus, *cons.* 475. *incipit: In causa quæ Mantuæ, num.* 9 *cum sequent* ibi: *Ad hoc facit, quia aliud est facere, aliud est facienti consentire, l aliud est vendere, ff. de Reg. iur. vnde mulier, quæ prohibetur contrahere, nõ prohibetur contrahenti consentire, vt notat Bald. in Rubric. C. de pactis in fin. & prohibitus alienare non prohibetur alienãti cõsentire, vt notatur per glos. & ibi Bartol. in l. cum pater, §. libertis de legat.* 2. *& ideò vendenti, non autem consentienti, datur remedium legis* 2. *C. de rescindend. vendit. facit text. in l.* 2. *leg. si pater in fin. ff. de manumis. vindic.*

173 ¶ Eleganter Signorol. de Homod. *cons.* 145. *in quæstione vertente, num.* 8. ibi: *Sed aliud est vendere, & aliud est vendenti consentire, leg. si pater, §. fin. ff. de manumiss. vind. & leg. aliud, ff. de Reg. iur. vnde licet dictum capitulũ annullet venditionem mulieris, non propterea sequitur, quod anullet consensum mulieris à tributũ marito vendenti, cum talis casus à iure municipali, sit omissus; & sic pro omisso debet haberi, l. si extraneus, ff. de condit. ob caus.*

174 ¶ Et ad nostrum propositum Ioann. Gutierr. *in c. quamuis pactum de pact. in princ. num.* 47. *vers. Sed re maturius*, ibi: *Aliud enim est vendere; aliud vendenti consentire, vt de Reg. iur. l aliud vbi Dec. num.* 2. *Quod aliud est contrahere aliud est contrahenti consentire: aliud ergò est testari, aliud testanti consentire; & aliud est meliorare, & aliud melioranti consentire; vxor igitur consentiens testamento viri non videtur, nec testari, nec meliorare, sed testamento, & meliorationi viri consentire; ita que hæc est alia species inter testari, & contrahere nempè testamento, vel contractui alterius cõsentire, de quo minime loquuntur dictæ leges Regiæ, ac proinde non obstant, nec correctio est inducenda, vbi expresse non sit.*

175 ¶ La 2. que aunque testãdo juntos, marido, y muger, etiam in vna, eadem que carta, liberum est superstiti, quo ad suam partem reuocare, Oldrad. *cons.* 174. Bertran. 329. Tiraq. *de primog. q.* 68. Spino *glos.* 18. *num.* 63. Angulo *lib.* 2. *tit.* 6 *glos.* 2. *num.* 3. Azeued. *in l.* 1. *tit.* 6. *num.* 23. *lib.* 5. *Recopil.*

& quos refert D. Pich. *in* §. 2. *num.* 5. *de pupill. subst.* D. Molin. *lib.* 4. *cap.* 2. *num.* 84. vbi Add. quam plures congerunt D. Castill. *lib.* 2. *c.* 18. *num.* 16.

176 ¶ Tamẽ, haziẽdo testamẽto el marido solo, y en virtud de cõ sentimiẽto de su muger, disponiendo de bienes de ambos, ipse alterare poterit, nunquam verò mulier, vt probant dicendi, proxim. num. 178.

177 ¶ Igitur ex præstatione consensus, ad hoc, vt maritus suo nomine testetur, ipsa mulier non intelligitur testari, aliàs enim reuocare posset, ex quam trita regula, *in* §. *posteriore, inst. quib. mod. test. in fin. l.* 4. *de adim. leg. l.* 21. *tit.* 1. *part.* 6. cum vulgatis, rectè Flores de Mena *in add. ad decis.* 209. *Gammæ num.* 4. ibi: *Quemadmodum, quando quis testatur, aut contrahit de re aliena, domino consentiente, iudicatur sua dispositio, & non domini rei, nec ab eo reuocari potest, vt in marito testante de re vxoris tradit Bald. in l. nec fratris, C. de don. caus. mort.*

178 ¶ Et similiter quamuis, auiendo mejorado la muger juntamente con su marido, puede en qualquier tiempo, valiendose de la *l.* 17. *de Toro* reuocar su parte, hoc non procedit si el marido solo hizo la mejora de bienes comunes, aprouandola ella, tenent vtranque conclusionem, per tex. *in dict. l. ne fratris, C. de don. caus. mort. l. sicut* 8. §. *venditionis, ff. quib. mod. pign. vel hyp. sol.* Pech. *de test. coniug. lib.* 1. *cap.* 27. *in fin.* Xuarez *in l. quoniam, lim.* 5. *nu.* 13. & ibi Valdes, D. Couarr. 2. *part. Rubr. de testam. num.* 8. Paz *in l.* 3. *Taur. præ.* 2. *num.* 1113. Peralta *in l.* 3. §. *qui fideicommissum, ff. de hær. inst. num.* 57. Meneses *in l. clari* 19. *C. de fidei. n.* 19. cum plurimis D. Molin. *lib.* 4. *cap.* 2. *n.* 84. *vers. Sed hoc,* ibi: *Sed hoc limitari solet, nisi maritus solus faciat maioriam ex proprijs bonis, & ex bonis vxoris, per viam vltimæ voluntatis, de ipsius vxoris consensu. Nam mortuo marito eius morte confirmabitur hæc vltima voluntas, tam quoad bona viri, quam quoad bona vxoris.*

179 ¶ Ceuall. *quæst.* 310. *num.* 10. Azeued. *in l.* 1. *tit.* 6. *lib.* 5. *Recop. n.* 23. *vers.* 2. & singulariter Mier. 1. *part. quæst.* 23. *num.* 47. Gutierr. *in cap. quamuis pactum in princip. num.* 45. D. Castill. *lib.* 2. *cap.* 18. *à num.* 38. illic: *Ac denique nisi maritus ipse solus testetur ex consensu vxoris, constituatque maioriam, aut meliorationem de bonis, tam ipsius, quam vxoris, tunc enim mortuo marito, eius morte confirmatur, hæc vltima voluntas, tam quoad bona viri, quam quoad bona vxoris, ex quibus adnotarunt DD. in mille locis, testamentum in quo quis de re aliena disponit domini consensu expresso, testantis morte adeò firmum effici, vt idem dominus bonorum contraria voluntate, illud mutare non possit, idque in maioratu, & melioratione (de quibus agimus nunc) Capellaniæ etiam, aut patronatus institutione, & in quacumque alia dispositione rectè acceperunt.* Et prosequitur innumeros referens.

180 ¶ Por manera, que prędicta species se halla fuera de los terminos de la *l.* 17. *de Toro*, aunque dize ibi: *Quando el padre, ò la madre mejorare a alguno de sus hijos.* Et ibi: *La pueda reuocar quando quisiere,* non alia ratione, nisi quia dict. lex habla con quien mejora, no empero con el que solamente aprueua, ò ratifica, Gutierr. *in dict. cap. quamuis pactum, num.* 47. *vers. Sed re maturius,* ibi: *Non obstantibus prædictis ll. Regni contra eam expensis, ipsæ enim tantum permittunt parentibus meliorantibus in* 3. *bonorum suorum, aliquem ex descendentibus in testamento, vel per contractum inter viuos reuocare meliorationem vsque ad horam suæ mortis,*

tis, præterquam in casibus ibidem exceptis, sed in nostra specie, nec vxor meliorat per testamentum, nec per contractum, sed tantum consentit testamento viri, quo ipse solus testatus est, faciendo hanc meliorationem, & vinculum de bonis suis, & vxoris.

181 ¶ Azeued. *in dict. l. 1. tit. 6. lib. 5. num. 26. in fin. vers. Neque supradictæ*, donde auiendo opuestose de la *d. l. 17. y 44. Taur.* concludit illic: *Quoniam generalitas harum legum non est censendum, casus speciales à iure dispositos, & fundatos corrigere, sed eos sub dispositione iuris relinquere, & sic non corrigere dictum casum, quoties maritus solus de suis bonis, & vxoris tanquam de suis disposuit, & post mulier eius consensum præbet dictæ dispositioni; & sic, vt dixi, vidi determinatum in Pinctiana Cancellaria.*

182 ¶ Ergò ex eadem ratione no se ha de comprehender en las palabras *d. l. 27.* ibi: *Quando el padre, ò la madre mejorare a alguno de sus hijos*, &c. que son las mismas, ac per consequens no deue obseruarse la forma que en las siguientes pone.

183 ¶ Est que adeò firma supradicta limitatio, que la dà por cautela los DD. para que quede irreuocable totalmente la mejora; y este entendimiento de Iuan Gutierr. y Azeued. a la l. de Toro, esse ex mente omniũ Regni Authorem, asserit D. Castill. *dict. cap. 18. num. 40.* ibi: *Addiderim ego libenter duo, primum declarationem prædictam ad dict. ll. Regn. à nemine antea traditam in terminis, solum prædictum authorem sic tradidisse; eius tamen sententiam ex mente esse fere omnium authorum huius Regni, qui in terminis ipsarum legum sic præsentiunt apertè, dum circa hoc innouatum fuisse aliquid per eas leges non animaduertunt; sic potius transeunt cum resolutione communi, etiam post dictas leges Regias.*

184 ¶ Et ex ea resultat, graue temeridad en la pretension contraria. Lo vno, porque si aun la mesma Ynes de Balderrama, viuiendo no pudiera en todo, ni en parte, mudar la disposicion que su marido hizo, ni los llamamientos, como quieren contrauenir los que dizen suceder en su derecho contra principios llanos del *l. nemo plus 54. de reg. iur. l. traditio de acq. rer. dom. Auth. de iur. iur. à morien. præst. in princ.* & alia iura quę congessit Anton. Gom. *2. var. cap. 11. n. 12. in princ.*

185 ¶ Lo otro, considerando que el vinculo es de su naturaleza indiuiduo, Surd. *cons. 375 num. 13 & 14.* Mantic. *de coniect. lib. 7. tit. 1. num. 44. & 45.* D. Molin. *lib. 1. cap. 3. num. 6. & cap. 11. num. 2. vsque ad 10.* cum multis D. Valenç. *cons. 40. ex num. 1.* D. Castill. *lib. 5. cap. 159. per tot. præcipuè num. 10.* Y cessando la razon de ser dos los fundadores, para que sean dos mayorazgos, de qua *supr. num. 156.* como podrà partirse, y dexar de ir todo junto a los llamados?

186 ¶ Neque subsistimos, por aquellas palabras de la escritura de aprouacion de la dicha Ynes de Balderrama, *supr. num. 5.* ibi: *Y si es necessario, de nueuo hago la dicha Capellania, e mejoria de 3. y 5.* que en terminos considerò Azeued. *in dict. l. 1 tit. 6. lib. 5. num. 25.* illic: *Est tamen aduertendum, quod in casu in quo maritus disponit de re sua, & de re vxoris tanquam de sua, mulier ipsa solum consensum præstet dispositioni mariti promittendo se semper illi velle stare, neque contraueniet vnquam aliqua ex causa, non tamen dicatur, quod ipsa eandem dispositionem si necesse est*

 de

de nouo constituit, vel ratificat, quia tunc esset idem, ac si ipsa cum suo marito fecisset, & posset eo mortuo, quo ad suam partem reuocare.

187 ¶ Lo 1. porq es muy ordinaria clausula en todas las escrituras de aprouacion, ex stylo Notariorum, non autem ex partis voluntate, ideoque nihil ponit inesse, vt in alijs similibus Dec. *cons.* 521. *num.* 14. Ruin. *cons.* 137. *num.* 10. *lib.* 2. Mandell. 74. *num.* 10. Odd. 49. *num.* 17. Bardell. 11. *num.* 37. Ioseph. Ludouis. *decis. Perus.* 19. *num.* 9. & in codicillari. Bart. *in l.* 1. *num.* 10. *de iur. codicill.* Curt. iun. *cons.* 101. *num.* 40. Grammat. *decis.* 62. *num.* 22. Stephan. 49. *n.* 1. & 2.

188 ¶ Lo 2. no estamos en caso que sirvan dichas palabras, ibi: *De nueuo hago, &c.* porque no fueron puestas absolutamente, si no condicional, ibi: *Si necessario es, l.* 1. & ibi DD *l. quibus diebus, §. quidam Titio de cond. & dem. l.* 5. *§. si quis de V. O.* cum ijs quę cumulat Barbos. *dict.* 364. *ex n.* 1.

189 ¶ Como si dixera: *Si para la firmeza y validacion de la mejora y Capellania no bastare mi aprouacion, de nueuo la hago, &c.* Y pues vale solo cō que assintiesse, y ratificasse, falta la condicion, y no obran cosa alguna, tanquam si nō essent.

190 ¶ Y assi se han de entender precisamente, vt ex contextura, & antecedentibus cognoscitur, ibi: *Aprueuo y ratifico, &c. para que se haga, e guarde, e cumpla de los bienes del dicho mi marido, e de los mios de por mitad, segun y como lo tiene mandado, y si necessario es, de nueuo hago la dicha mejora.* De suerte, que *si necessario es,* apela sobre lo inmediato, ibi: *Para que se haga, e guarde, e cumpla* lo dispuesto por mi marido.

191 ¶ No nos mueue el lugar de Azeued, por no traer fundamēto, razon, ò autoridad alguna, *cap. ego solis, dist.* 9. Bald. *in l. resp. C. ex quib. caus. mai.* Ias. *in l. illam, C. de coll.* Surd. *cons.* 90. *num.* 35. ibi: *Et non attenditur dictum Doctoris, quando nullam, vel inualidam allegat rationem.* Y ser per transenam, & perfunctoriè, deuiendo atender a lo que en contrario instaua, *l. fin. §. mixtura, de muner. & hon.* ibi: *Et notando, & disputando bene, & optima ratione,* Abb. *in cap. bonæ* 2. *col. fin. de postul. præl.* Socin. iun. *cons.* 119. *vol.* 1. *num.* 6. Cephal. 278. *num.* 10. Menoch. 51. *num.* 52. *in fin.* optimè Marta *in præfa. de method. consul. num.* 44. *in princ. conciliorum.*

192 ¶ Auiendo estudiado con cuydado el punto, no se ha hallado otro que lo toque, y fuera cierto resoluieran lo contrario, y aun el mismo Azeuedo si considerara la condicional, demas que està tan vago, y confuso, que auiendo despues de la principal question mouido otra cerca de los frutos, pone las palabras referidas, y luego concluye lo contrario inmediatamente, illic: *Et sic vidi iam maioratum constitutum dicto modo, & respondi mortuo marito vxorem non posse contrauenire quoad partem suam, & ipsa aduc contrauenienti fuit exclusa per duas sententias in Cancellaria de Valladolid, & data executoria contra eam.* Lo qual es en nuestro fauor.

193 ¶ Et denique, su sentir podra ser proceda en caso sin las circunstancias deste, hic enim aun faltandole la condicion, ibi: *Si necessario es,* aduc no era possible dexarlo de entender assi.

194 ¶ Porque si el fin para que de nueuo haze la mejora, es para que *se guarde, e cumpla lo dispuesto por su marido, SEGUN, E COMO LO TIENE MANDADO*, interpretar que el hazerla de nueuo era para quedar comprehendida en la *l.27.de Toro*: esto antes seria *para que no se guardasse, e cumpliesse lo dispuesto por su marido, segun e como lo tenia mandado*, pues su voluntad fue no se diuidiessen estos bienes, y en ellos sucedieran sus transuersales solamente, y no los de su muger, y de tal interpretacion resultara lo cõtrario, & eius volūtas esset disformis, quod non est ferendū, *l. eum qui, §. pro parte in fin. ff. de his quibus vt indign.* ibi: *Tamen ei prædium integrum esse relinquendum respondi, neque enim rationem iuris, ac possessionis varietatem inducere diuisionem voluntatis*, Menoch. *cons.* 215. *num.* 197. Steph. Feder. *de qual. contr. cap.* 14. *num.* 23. Fusar. *quæst.* 403. *nu.* 6. D. Castill. *cap.* 181. *nu.* 10.

195 ¶ Ast, dato, sed non concesso, que la disposicion huuiesse tābien sido de Ynes de Balderrama, todauia no deuiò obseruar la forma de la *l.27. de Toro*, llamando a sus parientes primero que a los de su marido.

196 ¶ Tùm, porque la dicha ley habla quando el padre, ò la madre (cada vno de por si) vinculan; y no se ha de estender a caso en que ambos juntos de bienes comunes, que es mixto, lo omitiò, & mixtum sub simplici non comprehenditur quando ex eo eius natura alteratur, Bolognet. in *l.2. in princip. num.* 50. & 55. *de V.O.* Bart. ibidem, *num.* 2. Ancharran *cons.* 37 *num.* 6. & *seqq.* Farinac. *in fragm. verbo, mixtum, num.* 235. D. Castill. *lib.* 5. *cap.* 134. *num.* 34. vel quando diuersa militat ratio, Farin. *num.* 231. D. Castill. *nu.* 9. & 10. Barbos. *axiom.* 152. *num.* 6.

197 ¶ Y en terminos de estatuto semejante Bald. *cons.* 104. *vol.* 2. ibi: *Si verò sunt bona tertij generis, seruamus in eis ius commune, quia casus ab statuto omissus videtur iuris communis dispositioni commissus, vt ff. solut. matrim. l. si verò, §. de viri*, quem sequitur Tusch. *concl.* 294. *lit. M. num.* 16. ibi: *Quia tale statutum non habet locum in bonis mixtis, puta acquisitis à defuncto ex fructibus bonorum paternorum, vel maternorum, quia est tertia species mixta, in qua statutum non habet locum.*

198 ¶ Vnde si *dict. l.* 27. dispone, que quando el padre mejorare, guarde su forma, ò quando la madre non videtur comprehensus casus mixtus; videlicet in quo vterq; simul vna dispositionē fecere, especialmente en leyes, ò estatutos contra el derecho comun, vt pluribus comprobat Farin. *vbi supr. num.* 230.

199 ¶ Tùm, porque la dicha l. 27. tantum affert verba, que induzen necessidad, quando trata de los hijos, y descendientes, ibi: *Con tanto que lo hagan entre sus descendientes legitimos*: pero quando llega a los transuersales dize: *Y a falta de los susodichos PUEDAN hazer las dichas submissiones entre sus parientes.* Y de la palabra, *puedan*, no pone obligacion, antes dexa libre voluntad a obrar en contrario, *l. sæpè de offic. Præsid. l.* 1. *C. quomod. & quand. iud. glos. verbo, possit, in cap. statutum de rescript.* Bertaz. *clauf.* 27. *glos.* 13. *num.* 5. Menoch. *cons.* 1069. *num.* 4. D. Castill. *lib.* 2. *cap.* 30. *num.* 41. Barbos. *dict.* 268. *num.* 1.

200 ¶ Sic enim con particular cuydado, por ser los descendientes herederos necessarios, dixo el legislador, ibi: *Con tanto*, hablando de ellos,

y en los aſcendientes (aunque tambien lo ſon ex *l.6.*) como en quanto a el tercio, no, en que pueden perjudicarles, *ex dict. l.6.* inquit, *puedan*, que repite en los ilegitimos y tranſverſales por la miſma razon de no ſer herederos for çoſos.

201 ¶ Tùm, & quod magis eſt, que aunque ſe hallaſſen llamados los parientes de la dicha Ynes de Balderrama igualmente con los de ſu ma- rido, aduc no podian en concurſo deſtos ſuceder, por ſer indiuiſible eſte ma yorazgo con expreſſa condicion de los fundadores (dado caſo que vno y otro huuieſſen ſido) de qua ſupr. *num. 3.* ibi: *Item con condicion, que los bienes deſte dicho tercio, y remaniente de quinto no ſe puedan diuidir.* Et infra: *Si no que quede, y per- manezca todo junto.*

202 ¶ Con que entra indiuidualmente la doctrina del ſeñor Gre- gor. Lop. *in l. 2. gloſ. 16. col. 3. verſ. Sed pone, tit. 15. part. 2.* ibi: *Sed pone retento eo- dem themate, quod maritus & vxor expreſſe voluerunt, & diſpoſuerunt, quod eßet vnũ tantum maioria ſemper: ita quod non poteſt verificari, quod ſupra dictum eſt, vt ſucce- dant duo, vnus in bonis viri, alter in bonis vxoris: imò vnus tantùm debet ſuccedere, & videtur quod præferatur tunc conſanguineus ex parte viri, tanquam dignioris, per tex. ſing. in l. cum pater, §. pen. incip. à te peto, ff. de leg. 2.*

203 ¶ Hancque eandem ſententiam ſequuntur Gutierr. *conſ. 6. num 9.* Ceuall. *quæſt. 265. num. 13. cum ſeqq.* Azeued. *conſ. 30. nu. 3.* diffuſe D. Caſtill. *lib. 5. cap. 67. à num. 27.* Noguerol *allegat. 9. num. 20. in fin.*

204 ¶ Tùm, y que con ſola eſta opoſicion eran eſcuſadas las de- mas, porque la pretenſion contraria và ſobre falſo, pues Ynes de Balderra- ma no tuuo bienes algunos, ni conſta de carta de dote ſuya, ni por parte de don Chriſtoual ſe ha prouado tal, deuiendolo hazer, ſiquidem todos ſe pre ſumen del marido, *l. etiam, C. de donat. inter*, ibi: *Quod cum probari non poßit, vnde vxor matrimonij tempore honeſtè quæſierit, de mariti bonis eam habuiße veteres iuris au- thores merito crediderint, l. 2. ad fin. tit. 4. part. 3.* ibi: *Que era de los bienes de el marido, faſta que ella moſtraſſe lo contrario.*

205 ¶ Y no importa que en la eſcritura de aprouacion diga, que ſu marido ha hecho mejora de bienes comunes de ambos, porque eſta es confeſsion a ſu fauor, y en perjuyzio de tercero, que aun jurada, & in articu lo mortis, no quita la preſuncion de derecho, *ad text. in l. qui 27. de probat. in fi- ne, l. eum qui 37. §. Titia de leg. 3. l. rationes, C. de probat.* cum multis Gutierr. 3. *pract. quæſt. 97. num. 5. & de iur. 1. part. cap. 5. à num. 21.* D. Valenç. *conſ. 86. a num. 5.* D. Caſtill. *lib. 5. cap. 111. num. 12.* D. Vela *tom. 2. diß. 38. num. 6. 35. & 36.* quanto mas que eſtà verificado fueſſen todos los vinculados de Iuan de Torres, y ſus padres, vt dicemus nunc *n. 207.*

206 ¶ Ni ſatisfaze que por las leyes de el Reyno la preſuncion es auer ſiempre gananciales, *ex l. 203. Styll.* Palà. Rub. *in cap. per veſtras, fol. 36. col. 3. verſ. Hodie tamen,* Yuarr. *in l. 1. tit. 3. lib. 3. for. verſ. Ad finem accedens,* Ant. Gomez *in l. 50. Taur. num. 70.* Ceuall. *q. 589. n. 4.*

207 ¶ Porque ſe deſvanece, atendiendo a que por las eſcrituras, de quibus ſupr. *à num. 78.* conſta, que las poſſeſsiones todas de que hizo la

mejora

mejora el dicho Iuan de Torres, son las mismas que Geronimo de Ezija su padre comprò en el termino de Balcargado, y assi lo declara en la fundacion, *mem. fol.* 2. ibi: *Que herede de mis padres.*

208 ¶ Pero sin perjuyyio de la verdad, aunque concedieramos que huuo gananciales, alio ex capite tenemos la defensa inexpugnable.

209 ¶ Considerando que no fue otra cosa la escritura de aprouacion de Ynes de Balderrama, diziendo en ella, *se cumpliesse lo dispuesto por su marido de la forma que lo auia ordenado,* que renunciarlos para aquel efecto, y desistirle del derecho que le pertenecia en ellos.

210 ¶ Lo qual le era permitido, *ex l.* 60. *Taur.* ibi: *Quando la muger renunciare las ganancias,* vbi Ant. Gom. *num.* 1. vers. *Sed his*, illic: *Sed his non obstantibus contrarium est tenendum, imò quod valet, & tenet renuntiatio, modo fiat ante matrimonium contractum, modo constante matrimonio, modo eo soluto, & istam sent. & concl. clarè, & appertè probat nostra lex* 60. *Taur. quæ simpliciter, & generaliter dicit, quod si vxor renuntiet lucris quæsitis constante matrimonio, non teneatur ad debita; &c. fundatur, & probatur expræsse de iure communi.*

211 ¶ Gutierr. 2. *pract. quæst.* 126. *cum seqq.* Garc. *de coniug. ac quæst. num.* 147. latè Thom. Sanch. *lib.* 6. *de matr. disp.* 5. *per tot.* Hermosill. plures referens, *in l.* 55. *gloss.* 2. *num.* 34. *& seqq. tit.* 5. *part.* 5.

212 ¶ Y a la dificultad de que constante matrimonio no parece pueda proceder tal renunciacion, por estar de derecho prohibidas las donaciones entre marido y muger, *l.* 1. *& per tot. ff. & C. de don. inter, c. fin. eodem tit. cum vulgatis.*

213 ¶ Responde el tex. *in l. sponsus, §. si maritus, dict. tit.* ibi: *Iullianus scribit donationem valere neque enim pauperior fit qui non acquirit; sed qui de patrimonio suo de possuit,* Ant. Gom. *vbi sup.* quem cœteri sequntur, illic: *Quia licèt donatio inter maritum, & vxorem non valeat; tamen quando quis eorum ex donatione non fit pauperior, nec diminuit patrimonium suum proprium bene valet, & tenet donatio, licèt alter efficiatur ditior.* Et infra: *Quia tunc cessat ratio fundamentalis; & prohibitiua tex. est formal. & expr. in l. sponsus, §. si maritus, &c.* Et prosequitur comprouandolo, *ex l. profectitia, §. si pater de iur. dot. l. qui autem de his, quæ in frau. cred. l. opportet* 6. §. *sin autem, C. de bon. quæ liber. l. pœn. de collat.*

214 ¶ Tandem casso (quod inficiamur) que estuuiessemos destituydos de defensas tan concluyentes, y la contraria pretension fuesse notoria justicia, solamente auia de pedir el tercio en que habla la l. 27. de Toro, no empero el quinto en que puede qualquiera cõtrauenir a ella, Dom. Molin. *lib.* 1. *cap.* 8. *num.* 19. vbi Add. Matienç. *in l.* 11. *gloss.* 2. *tit.* 6. *libr.* 5. *Recop.* vbi Azeued. *num.* 55. Gom. Ar. *in dict. l.* 27. *Tau. num.* 18. Tell. *n.* 3. Auend. *gloss.* 1. *num.* 8. Gutier. 3. *pract. q.* 52. *num.* 12.

215 ¶ Sin embargo de estar vno y otro juntamente vinculado, ex *l.* 43. vers. *Item l. si his, l. qui duobus, l. multa, §. si seruus de cond. & dem. l. mater decedens, de in offic. testam. l. si quis* 35. §. *sin autem, C. de donat. l. sed & si, de stip. ser.* ibi: *Puto adiectionem solam esse inutilem, l. fin. de iur. codicill.* ibi: *Pro parte dimidia, l. scimus* 36. §. *cum autem, C. de in offic. testam.* Donde auiendole dexado a vn hi-

jo su legitima con mucha masherencia, y grauadolo todo con vna condicion, ò dilacion: Imperator respondit, illic: *Sancimus itaque quartæ quidem partis restitutionem iam nunc celebrari, non expectata nec morte heredis, nec temporis interuallo: reliquum autem, quod post legitimam portionem restat, tunc restitui, quando testator disposuit.*

216 ¶ In terminis Angulo, *in l. 1 1. gloss. 4. numer. 13. & 14.* ibi: *Et quidem si vinculum fieret ex 3. & 5. quo ad 5. attinet omnino seruabitur dispositio testatoris etiam contraria huic textui, cùm is non procedat in 5. quod liberum est.* Quid quid dicat D. Castill. *lib. 5. c. 10. à n. 24.*

217 ¶ Apparet iam, que por ningun camino tiene entrada don Pedro Galindo, ni don Christoual de Balderrama a la mitad de estos bienes, ni se pueden diuidir, ni dexar de pertenecer todos juntos priuatiuamẽte a los parientes de Iuan de Torres, que los vinculò, ac per cõsequens a dõ Pedro Delgado.

PARTE SEGVNDA DEL TERCERO ARTICVLO.

218 CErtum est in iure, & materia maioratus, que faltando la linea recta, y efectiua de descendientes, se ha de recurrir a la contentiua de transuersales, Burg. de Paz, *cons. 26. nu. 41. & 42.* Cephal. *313. n. 57. & 58. lib. 3. & 664. num. 21. & seqq. lib. 5.* Griuel. *decis. 109. num. 14.* Dom. Lara, *de Capell. lib. 2. c. 2. n. 15.* D. Castill. *lib. 5. c. 92. num. 48. & c. 93. n. 24. & 49.* illic: *Sic etiam quod vbi linea recta effectiuè cessat, locum habet contentiuo.*

219 ¶ Tambien lo es, que concurriendo vnos ex parte patris, y otros ex parte matris, & vtrique æquali gradu (en vinculo que no admita diuision, como es este que fundò doña Maria de Perea cas. 4.) seràn preferidos los parientes del padre, ex adductis *sup. à num. 202.* y no lo niega don Christoual.

220 ¶ Su pretension toda ha consistido en que esta doctrina reciba limitacion quando el materno fuere mas proximo, y que entonces tẽga prelacion, y vença esta calidad a la de varonia de grado mas remoto.

221 ¶ *Mem. fol. 13. a la B. en su oposicion,* ibi: *Lo otro, porque en quanto a el vinculo y mayorazgo que despues fundò la dicha doña Maria de Perea, pertenece tambien la sucession a mi parte, porque a falta de los dichos Geronimo y Iuan de Torres sus hermanos, y sus hijos, y descendientes no hizo llamamiento especial: y assi mi parte, como pariente mas cercano deue suceder.* Repite en las demas alegaciones lo mismo sin cosa de nueuo.

222 ¶ Para este fundamento pudo valerse de que, ex iure nouo, non attenta agnationis, & cognationis differentia semper proximitas primum locum obtinet in successionibus abintestato, *Auth. post fratres, la 2. Auth. in success. auth. cessante, & l. fin. C. de legit. her. Auth. de her. abintest. ven. §. nulla collat. 9. l. 5. & 6. tit. 13. part. 6. l. 10. tit. 6. lib. 3. for.* Ciria. *tom. 3. contr. 405. num. 44.* cum multis D. Castill. *lib. 5. cap. 93. §. 16. num. 47.*

223 ¶ Por las quales se han de regular los fideicommissos, y mayorazgos, *l. fin. C. de vsur. gloss. 1. in l. cum ita 32. de leg. 2.* D. Molin. *lib. 3. c. 9 num. 7. & 11.* Peregr. *cons. 64. num. 1. libr. 5. & de fideicom. art. 21. n. 5.* Gam. *decis. 206.*

*decis.*206.*num.*25. Fussar. *quæst.*481. *à num.*1. *&* 379. *nu.*62. *&* 384. *n.*11. Dom. Paz *de tenut. cap.*26. *num.*5.

224 ¶ Y del lugar del señor Gregor. Lop. (que al parecer allana la duda a su fauor) *in l.*2. *tit.*15. *part.*2. verb. *el mas propinquo pariente*, *col.*2. *in fin.* ibi: *Sed pone quod in instrumento maioriæ cauetur, quod deficientibus filijs, & cæteris descendentibus maioria deueniat in proximiorem de genere suo, an intelligatur de agnato vel sufficiat quod sit cognatus, & sic de genere ex parte matris; & videtur quod requiratur sit coniunctus ex parte patris.* Et prosequitur. *Fundando esta opinion, postea que la contraria con que queda*, illic: *Et fortè istud est de iure verius.* Quem sequitur, Dom. Castill. *lib.*5. *cap.*93. §. 21. *num.*7.

225 Y Aunque don Pedro Galindo està imposibilitado de tal consideracion, por ser mas remoto que don Christoual, y tanto como el Licenciado Manso, y pues no ay otra en su fauor, se escusaua el trabajo de proseguir este discurso.

226 ¶ His non obstantibus, para mayor justificacion afirmamos, que en el caso presente para formar la linea contenida de doña Maria de Perea, es forçoso buscar los ascendientes de su padre, y sin auerse acabado todos los descendientes de ellos, no tiene lugar quien lo fuere de los de Ynes de Balderrama su madre.

227 ¶ Tum, porque en sucesiones de mayorazgos no se atiende a las personas para la proximidad, si no a las lineas, y aquel se dirà de grado mas proximo, cuya linea lo fuere. Relati à Gutier. 2 *can. quæst.*14. *n.*56 D. Molin. *lib.*3. *cap.*8. *num.*17. vers. *Cum enim.* Auend. *in l.*40. *Taur. gloss.*20. *num.*29. D. Castill. *d. c.*93. *num.*9. vers. *Septima conclusio*, Add. ad D. Molin. *dict. lib.*3. *cap.*8. *num.*13. *&* 14.

228 ¶ Y negar que la del Licenciado Mãso es anterior por masculina, serà oponerse a la regla mas vniuersal que ay en la materia, D. Couarr. *pract. cap.*38. *num.*6. *&* 12. Menoch. Ruin. Cacher. Detian. Bech. Gutierr. & alij quos refert Salced. *de repres. libr.*2. *cap.*30. *n.*40. D. Castill. *dict. cap.*93. *numer.*4. *post med. &* *num.*5. Dom. Valenç. *cons.*97. *à numer.*9. *vsque ad* 12.

229 ¶ Nec oberit dicere, que de esta regla se exceptuã las lineas transuersales, por no tener representacion, no auiendo entrado la sucesiõ en ellas, *l.*2. *tit.*15. *p.*2. vbi Greg. *gloss.*18. *q.*1. Ant. Gom. *in l.*8. *Taur n.*29. *in fin.* Auendañ. *in l.*40. *gloss.*14. *n.*25. Ceuall. *q.*905. *n.*97. Mier. 2. *p.* *q.*6. *n.*136. D. Valenç. *cons.*23. *à n.*47. Robles, *lib.*2. *c.*29. *in add. à n.*39.

230 ¶ Porque no obstante su opinion, corre con seguridad la cõtraria en fuerça de lo dispuesto por la *l.*40. *de Toro, quæ est* 5. *tit.*7. *lib.* 5. *Recop.* *Donde despues de auer hablado de la representacion entre ascendientes, prosequitur*, ibi: *Lo qual no solamente mandamos que se guarde, y platique en la sucession del mayorazgo a los ascendientes; pero aun en la sucession del mayorazgo a los transuersales: de manera q̃ siempre el hijo, y sus descendientes legitimos por su orden representen la persona de sus padres, aunque sus padres no ayan sucedido en dichos mayorazgos.*

231 ¶ Dom. Couarr. *pract. c.*38. *n.*10. vers. *Tertio* Costa *in q. patrui*

& nepo.

& nepo. pag. 134. *num.* 86. Matienç. *in d.l.* 5. *tit.* 7. *gloß.* 4. *num.* 4. & ibi Azeued. *n.* 3. Gutierr. 3. *pract. quæst.* 66. *n.* 15. *& seqq.* D. Molin. 3. *c.* 7. *num.* 10. alter Molin. *disp.* 627. *n.* 9. *tom.* 3. D. Pichard. *in* §. 2. *de her. quæ ab in test. n.* 23. *&* 24. Dom. Castill. *lib.* 3. *c.* 19. *n.* 86. Robl. *c.* 29. *à n.* 25. *& cap.* 30. *à nu.* 20. *& num.* 46. *in fin.*

232 ¶ Y esto se declarò, y no admite controuersia por la promulgacion de la Real prematica de el año de 1615. y a la recopilada 14. *tit.* 7. *lib.* 5. Et tandem non immoramur en negocio, en que jamas ha podido obtenerse por la contraria sentencia en esta Chancilleria. Con que quedan excluydas las resoluciones, *sup. num.* 222. que no son aplicables a matéria de mayorazgos.

233 ¶ Tum, tambien lo estan las autoridades de quibus, *sup. nu.* 224. *& seqq.* por ser muy diuersa su especie del caso ocurrente. Flectamus oculos ad earum verba ita Greg. *sed pone quod in instrumento maioriæ cauetur quod deficientibus filijs, & cœteris descendentibus, maioria deueniat in proximiorem de genere suo, &c.*

234 ¶ Ya se conoce la diferencia de esta question, pues consiste en si el pariente ex parte matris, se incluyrà en el llamamiento *del mas proximo de su linage.*

235 ¶ Ocasionò razon de dudar la controuersia en si la palabra *linage* comprehende solamente los agnatos; de qua Menoch. *lib.* 4. *præs.* 88. *n.* 7. *& cons.* 233. *nu.* 20. *&* 21. *lib.* 2. Prætis *lib.* 3. *interpr.* 2. *dubr.* 1. *sol.* 3. *à num.* 34. Mantic. *lib.* 7. *tit.* 12. *n.* 19.

236 ¶ Desatala el estar mas recebido entenderse tambien los cognatos Couarr. *in c. Raynal. in princ. num.* 3. Garc. *gloss.* 1. §. 1. *n.* 37. *&* 40. *& indiuis. oper. à num.* 34. *&* 40. Pereyr. *de nomin. q.* 24. *n.* 31. *&* 65. Gregor. *in d.l.* 2. *fol.* 47. vers. *Sed pone* D. Molin. *lib.* 3. *c.* 4. *nu.* 10. Auendañ. *in l.* 40. *Taur. gloss.* 9. *n.* 20. 21. D. Valenç. *cons.* 93. *n.* 139. *&* 142. Molinus *de pact. lib.* 3. *q.* 24. *n.* 190. D. Castill. *lib.* 5. *c.* 93. §. 18. *à n.* 3. *&* §. 21. *n.* 5. Aguirre *in apol.* 4. *p. à num.* 41.

237 ¶ Con que el mas proximo por estar llamado primero aunque sea de peor linea, segun Greg. Lop. aurà de suceder por la expressa voluntad del testador, quæ primum locum debet obtinere, *l.* 8. *de iur. codicill. l. in conditionibus de cond. & dem. l. cum ita,* §. *in fideicom. de leg.* 2. *l. plurimum de acq. her. l. nuptura,* §. *affini. de fund. instr. l.* 5. *tit.* 7. *libr.* 5. *Recop. l.* 45. *Taur.* Dom. Castill. *lib.* 2. *cap.* 26. *num.* 7.

238 ¶ Y el querer que en este caso se regule la proximidad por las personas, y no por las lineas; a mi entender fue, porque lleuò la opinion de que por el llamamiento *del pariente mas propinquo,* se excluia la representacion, vt videre est, *in l.* 2. *tit.* 15. *part.* 2. *gloss.* 18. *quæst.* 1. *in fin.* ibi: *Sed quis si aliquis dispositione maioriæ vocauit filios, & descendentes suos, & in eorum defectum proximiorem sibi consanguineum: & ex defectu descendentium maioria venit ad collaterales constituentis, & tunc reperitur vnus nepos fratris minoris, & alius pro nepos fratris maioris quis istorum præferetur? Videtur quod nepos fratris minoris quia proximior.*

mior. Y da la razon, ibi: *Quia isto casu pronepos fratris maioris non repræsentat personam patris.*

239 ¶ Fundase en el texto de la *l si libertus* 23.§.1. *de bon. liber.* ibi: *Nepotes non admittentur quandiù filius eßet, quia proximum quemque ad hæreditatem liberti vocari manifestum est*, per quem ita tenent Costa *in q. patr. & nep. 1. p. n.* 21. Ant. Gom *in l. 40. Taur. n. 41.* D. Couarr. *pract. c. 38. n. 4. vers. Tertio*, Valasc. *de iur. emph. q. 50. n. 36.* Mena *in Add. ad decis. 308. Gam.* D. Valenç. *cons. 23. nu.* 169. plures referunt Add. ad Dom. Molin. *libr. 1. cap. 8. numer. 11. versic. Prima sentia.*

240 ¶ Ergò, neutiquam, se puede aplicar la dicha resolucion a nuestro mayorazgo en que doña Maria de Perea, antes parece no quiso hazer de proposito semejante llamamiento, porque no huuiesse quien pusiera escrupulo en la representacion, y succession por lineas, & licet, siempre por derecho ha de suceder el mas proximo, aunque no estè llamado, estando acabadas las substituciones, esto se ha de entender regulando la proximidad, como lo pide la sugeta materia de mayorazgo, & vt inquiunt Add. ad D. Molin. *dict cap. 8 num. 11. ad fin. De proximo saltem per repræsentationem, iuxta eamdem Regni dispositionem.*

241 ¶ Atamen, para mayor firmeza queremos mostrar, que aũque la disposicion de la dicha doña Maria tuuiera llamamiento *del pariente mas cercano*, despues de los especiales que hizo, adhuc, pretendieramos bien, & opinio Greg. non poterat substineri.

242 ¶ Tùm ex ratione, & eruptione sui fundamenti, porque lo cierto es que no seria esto bastante para quitar la representacion, *ex l. 40. Tauri*, defendunt Cifuent. *ibidem quæst. 1.* Auend. *glos. 20. num. 21.* Ahumad. *in l. 2 tit. 15. part. 2. glos. 17. num. 10.* D. Molin. *lib. 3. c. 8. nu. 11.* P. Molin. *disp. 629. n. 2. vers. Dubium de inde est*, Mena ad Gam. *decis. 93. vers. Conclusio octaua*, Gutierr. 3 *pract. quæst. 68 per tot.* Farinac. *q. 426. num. 5.* Fusar. *quæst. 485 num. 40.* Gratian. *discept. cap. 419.* Peregr. *art. 21. num. 12.* Robles *libr. 3. de repræsent. cap. 11. numer. 33. & 34.*

243 ¶ Add. ad D. Molin. *lib. 3 cap. 8. num. 11. vsque ad 15. vers. Secunda*, ibi: *Et in Hispanorum primogenijs horum sententiam communis praxis obseruat, eo quod vocato proximiore, censentur vocati illi omnes, qui ordine præscripto succeßionis proximiores sunt*, latè vtrimque tractantem Giurb. *de success. feud. §. 2. glos. 7. numer. 62. & 63.*

244 ¶ Opinion que està ya canonizada por la dicha premàtica *del año de 615 quæ est l. 14. tit. 7. lib. 5. Recop.* ibi: *Si no es que el fundador huuiesse dispuesto lo contrario, y mandado que no se suceda por representacion, expreßandolo clara, y literalmente, sin que para ello bastan presunciones, argumentos, ò conjecturas, por precissas, claras, y euidentes que sean.*

245 ¶ Tùm ex authoritate. Es singular, y excelente a el proposito la *decis. 241. de Caualerio*, en que trabaxò el juyzio de Tribunal tan graue, como la Rota de quien dize Risc. *in prax. decis. 401. in fin.* que sus resoluciones tienen fuerça de ley, & ab eis non esse recedendum testatur, *Capell. Tolosan. decis. 324.*

cas.324 por el Acuerdo, y atencion conque ventila las questiones, y determina los pleytos, de quo plura Sarab *de iuridi. ad iunct. q.35. §.9.*

246 ¶ El hecho de aquel, ita se habuit, fundose en la villa de Getafe vn Beneficio con este llamamiento. *Presentese a el pariente mas propinquo de mi linage, por linea masculina, ò femenina.*

347 ¶ Concurrieron dos pretendientes, el vno mas proximo, llamauase Pedro Aguado, y era descendiente de hermano del fundador, por parte de su madre, solamente, y el otro que era Pedro Martinez, de hermano, ex vtroque latere, pero mas remoto.

248 ¶ Dudose qual dellos tendria mejor derecho? Ibi: *Fundator Beneficij mandauerat præsentari proximiorem,* de su linage, *per lineam masculinam, seu fœmeninam dubitabatur, an stante beneficij huiusmodi vacatione esset præferendus Petrus Aguado proximior descendens, ex fratre Vterino fundatoris, vel Petrus Martinez minus proximus decendens à fratre fundatoris, ex vtroque latere coniuncto.*

249 ¶ La determinacion fue preferir a Pedro Martinez, aunque no era tan proximo, ibi: *Et coram me cum rursus dubitaretur, an ab hac decisione esset recedendum causa de anno præterito pluries proposita, & dilata, tandem Rota resoluit contra Aguadum informantem videlicet standum esse indecissis.*

250 ¶ Y la razon, prouenir este, ex latere patris illic: *Et ideo cum Aguadus, descendat à fratre Vterino, fundatoris, & fundator, & ille frater Vterinus non, descendat ab eodem patre, & stirpe domini non sencebant ipsum esse vocatum, cum nullo modo sit verisimile fundatorem intellexisse de linea, in qua ipse non existit ad exclusionem lineæ, in qua ipse, & alij vocati existunt.*

251 ¶ Bien ajusta es por cierto, y digna de ponderar en todo dicha decision, y si en algo discrepa del caso de nuestro negocio, es a su fauor, por ser mas apretado el que contiene, y en terminos mas rigurosos.

252 ¶ Lo de materia de beneficial, nihil ad rem, pues la sucesion en ella se ha de gouernar, como en mayorazgos, y por las mismas reglas, Ant. Gom. *in l. 4. Taur. n. 65. in fin.* Padilla *in Rubric. de fideicom. nu.* 8. D. Molin. *lib.* 1. *cap.* 7. *n.* 10. Gutierr. 2. *pract. cap.* 8 *n.* 9. Auendañ. *in l.* 40. *Taur. glos.* 2. *n.* 66. Spin. *glos. de maior. n.* 57. Gonçalez *glos.* 5. *num.* 34. ibi: *Vnde in Capellaniarum quarumcumque successione, quando vocantur Clerici consanguinei, seu de familia in causis Hispaniæ, dubia orta diffiniri debent per leges, & iura de maioratibus loquentia.*

253 ¶ Dezir el fundador, *por linea masculina, ò femenina,* de donde parece, que sumpto argumento ab ordine literæ, son primero los descendientes de su padre, *l. cũ pater, § à te peto, de leg. 2. l. hæredes mei, § fin. ad Trebell. l. cum quidam, C. de V. S.* late D. Castill. *lib. 2. c. 26. à num.* 6.

254 ¶ Non obstat, porque esto procediera a no auer puesto la calidad *de mas proximo*, con que quiso q̃ el que la tuviesse, *ò por linea masculina, ò femenina,* fuesse preferido.

255 ¶ Lo qual antes contradize a la decision, que la apoya, y assi lo reconociò la Rota, y responde ibi: *Nec obstare visum fuit, quod fundator vocauerit descendentes ex linea masculina, vel fœmenina, quia id fecit ad tollẽdum dubium, an descendentes ex fœmina dicerẽtur de linea, seu de linage ipsius fundatoris, sed nõ propterea*

rea dicendum est, quod intellexerit de fratre Vterino, cum nō sit de linea fundatoris, quia non descendit ab eodem stipite, a quo ipse fundator genitus est, & cum hoc queda tambien satisfecho a la palabra, *linage*, & ex DD. sup. num. 236.

256 ¶ Minus oberit el defecto de ser vterino tantū el ascendiente del que perdiò, y la calidad de vtrinque coniūcto en el que obtuuo. Solū enim se atiende tal diferencia en quanto a la sucession entre los mismos hermanos, ò sus hijos, *Auth. cessante, Auth. post fratres, la* 1. *C. de leg. hær. Authent. ita que, C com. de succes. l.* 5 *tit.* 13. *p.* 6. *l.* 12. *tit.* 6. *lib.* 3. *for ll.* Mier. 2 *p. q* 7. *n.* 5. D. Pichard. *in* §. 1. *de seruil. cognat. à num.* 5.

257 ¶ At verò desde alli a delante en passando del grado primero de los hijos de los hermanos, en todos los demas descendiētes dellos està quitada, y sucede el que se halla mas cercano, ora descienda del hermano vtrinque coniuncto, ora del consangnineo, ò vterino, *Auth. post fratres, la* 2. *C. de leg. hær. l.* 6. *tit.* 13. *part.* 6. vbi Greg. *glos.* 4. *& seqq.* Ant. Gom. *in l.* 8. *Taur. num.* 8. *in fin. & in l.* 6. *num.* 7. *&* 8. D. Couarr. *in epit. de success. ab intest. vers. Tertio*, Matienç. *in l.* 5. *tit.* 8. *glos.* 1. *num.* 12. vbi Azeued. *num.* 4. Dom. Pich. *vbi supr. numer.* 10.

258 ¶ Pero en los mayorazgos no es necessaria esta distincion, pues sin ella en vno, y otro caso corre con llaneza la regla de proximidad, Mier. 2. *p. q.* 7. *num.* 19. Pereyr. *de nominat. emphyt. part.* 1. *quæst.* 13. *num.* 8. *&* 3. *part. cap.* 14. *num.* 2. Greg. *in l.* 5. *tit.* 13. *part.* 6. *glos. fin. in fin.* Parlad. *differ.* 24. §. 1. *n.* 8. D. Lara *de Capellan. lib.* 2. *c.* 3. *n.* 37.

259 ¶ Tùm, y lo vltimo que a esta parte fauorece, es la presumpta voluntad. Quis esset ita resupinus? Vt voluisset, que en mayorazgo que huuiesse instituydo (cuyo principal fin a que se dirige, es conseruar la familia, como en el principio de la fundacion protestò esta testadora) sucediera vn nieto de pariente de su madre, posponiendo a el paterno, por ser viznieto?

260 ¶ A quien assiste, y fauorece todo el derecho, sino a la varonia? *L.* 1. *ff. & C. vnde legit. l.* 1. *vnde cognat.* § 1. *Inst. de legit. agnat. succes. cum* §. 1. *de success. cognat. l.* 1. *l.* 3. §. *cum verò de libera. caus.* ibi: *Cum verò talis nemo alius est, qui pro eo litiget, tunc necessarium est dari facultatem etiam matri, vel filiabus, vel sororibus.*

261 ¶ Que son las hembras, si no fin de la familia? *L pronūtiatio*, §. *familiæ de V. S l. Iurisconsultus*, §. 1. *de gradib.* Menoch *cons.* 625. *n.* 2. Fussar. *quæst.* 346 *n.* 4. *&* 352. *num.* 11.

262 ¶ Quien si no ellas rompe la linea, y linage paterno? *D. l. Iurisconsultus*, §. *cognationis*, Fussar. *dict. quæst.* 346. *num.* 4. *in fin.* Cancer. *libr.* 1. *cap.* 1. *numer.* 49.

263 ¶ Ellas pierden, y extinguen su casa, y passan a la del marido y essa es la que conseruan, y aumentan, Bald. *in l. maximum vitium, num.* 21. *C. de lib. præter.* Cacher. *decis.* 127. *num.* 1. Menoch *cons.* 197. *num.* 48. *&* 348. *num.* 31. Honded. 75 *num.* 10 *lib.* 1. Tiraquel. *ad l. conn.* 1. *num.* 31. D. Valenç. *cons.* 113. *num.* 9.

Ellos

264 ¶ Ellos les comunican su noblèza, ex iuribus, supr. *nu.* 23. eo ipso, que nacieron de aquel sexo, espirò la de sus padres, no auiendo varones en quien prosiga, *l.* 1. *de iur. immun.* cum similibus.

265 ¶ Quien duda ser la familia paterna, mas amada de los hijos que la materna? Y que dessean primero conseruarla. Aduirtiòle con elegancia DeKer. *lib.* 1. *dissert.* 17. *num.* 17. ibi: *Aliud accedit, vnde maius huius vocationis argumentum exundat, maior scilicet erga Elisabetham, & Dignam affectus, quam inconiunctos substitutos. Illæ namque erant paternæ familiæ: hi maternæ. Paterna familia primas in affectu tenet.*

266 ¶ Et denique Diogen. Laer. *de vita Philosoph. lib.* 3. ibi: *Per naturam verò mares vbique, non modo inter homines, verum inter alia animalia quoque fœminis præsunt.*

267 ¶ Ex quibus conuincitur, la poca justicacion en lo que don Pedro Galindo puede intentar en quanto a este vinculo, y la mucha que la pretension de don Pedro Delgado contiene.

)*,*) ARTICVLO QVARTO. (*,*)

268 FRANCISCO de Toledo (*cas.* 37.) despues de visto el pleyto en reuista, luego que muriò el Licenciado Manso, saliò oponiendose, pretendiendo ser hijo de Geronimo de Toledo, y doña Maria de Ardõ (*cas.* 36.) y nieto de Ynes Aluarez de Ponferrada, y Iuan de Toledo (*casa* 35.) y viznieto de Anton Garcia de Berlanga (*cas.* 34.)

269 ¶ Y que este fue hermano legitimo de Maria Diaz de Berlanga (visabuela del Licenciado Manso) y de Teresa Fernandez de Berlanga, madre del fundador, con q̃ por varon le assiste la prerrogatiua dela linea, y ha de ser preferido, ex adductis, supr. à num. 228.

270 ¶ Concedemos la regla de derecho, negamos empero la ascendencia, por suponerla a su modo, pensando que por auer faltado el Licenciado Manso, el menor, como menos noticioso, no auia de saber excluyrlo.

271 ¶ Y por abreuiar no trataremos de su filiacion hasta la persona del dicho Anton Garcia de Berlanga (aunque le podiamos oponer muchos defetos) solo seruirà este articulo de dar a entender, como el susodicho no fue hermano de Teresa, ni de Maria de Berlanga, y quedara cõ esto destruido su fundamẽto, y se escusarà lo q̃ no es del pũto, iuxta doctr. Bald. *in Authent. ex causa in princ. C. de liber. præter.* Iasson *cons.* 34. *in princ. vol.* 2. Roland. 34. *etiam vol.* 2. ibi: *Ideò substantialia, & ad rem conferentia attingam dumtaxat.*

272 ¶ Ad arma deueniamus. No tiene mas prouança que 13. testigos, desnudos de razon, instrumento, ò circunstancia alguna que les fauorezca.

273 ¶ Destos, los 3. que son Geronimo de Ostos, *Add. num.* 114. Francisco de Biedma, *num.* 122. Francisco de Montilla, *num.* 125. con ser los mas noticiosos de la familia del litigante (como se colige de circunstancias que a las otras preguntas refieren, y tan antiguos como qualquiera de los demas) sin embargo dizen, *que no la saben.*

De

274 ¶ De los 10. que restan los 4. son sus parientes por la misma linea, *Antonio de Toledo, num.* 119. hijo de su primo hermano, *doña Ynes de Ponferrada*, prima hermana, *doña Francisca de Balderrama, num.* 120. tia. Y lo mismo *doña Maria de Balderrama*, como de la cõtextura de todas sus deposiciones, y respuestas a las generales consta.

275 ¶ Y aunque regulariter tales testigos prueuen, *cap. videtur qui matr. acc. poss. cap. cum in tua de sponsf.* Butr. *in cap. quoties, num.* 9. vbi Felin. *num.* 2. *de test.* Iass. *in l. admonendi. num.* 80. *vers. Item prædicta, ff. de iur. iur.* Rota diuers. *decis.* 220. *num.* 5. *vers. Et tanto magis,* Paris. *cons.* 58. *num.* 22. *vol.* 4. Menoch. 119. *num.* 37. *vers. Quia respondeo,* Mascard. *conclus.* 110. *num.* 25. Gratian. *discept.* 537. *n.* 13. Escob. *de purit. q.* 12. §. 2. *n.* 14. *& seqq.*

276 ¶ Esto se limita, quando el parentesco es por la misma linea, desuerte, que se consideren interessados, ò con alguna sospecha, *ex l. omnibus, C. de testib.* tradunt Bart *in l.* 2. §. *defferre, num.* 2. *de iur. fis.* Fulgos. *cons.* 174. Tiraquel. *de retract. lignag.* §. 1. *glos.* 14. *num.* 15. ibi: *Primum quia iste est consanguineus, ideò suspectus, propter affectionem, vt si omnino non repellatur, eius tamen fides plusue, minusue minuatur, prout proximior est, aut remotior per notata in l. parentes, C. de testib Deinde, quia eius quodam modo inter est, vt res manet in sua ipsius familia ob spem fortè succedendi in futurum, aut etiam retrahendi, aut recuperandi in futurum rem ipsam.* Mascard. *concl.* 410. *num.* 38.

277 ¶ D. Valenç. *cons.* 105. *n.* 65. illic; *Forsam tamẽ pars aduersa affirmare contẽdet eos legitimos esse cũ agatur de cõsanguinitate probãda, ex. c. licet de test. quia huiusmodi traditio quã cõmunẽ non infitiamur limitari debet, & intelligi quando ex illa depositione non resultat commodum consanguineo, aliàs cõtra sequitur.* Et infra *num.* 70. ibi: *Secundò ea probatur ratione, quod si suorum depositionum virtute bona ab institutore relicta applicarentur D. Ioani Martinez, & consanguineo, filij, vel nepotes dictorum testium auunculorum dicti Martinez idem ius prætendentes veniret, ideo pro eis videntur dicti parentes testificari, contra l. testis idoneus, ff. de test. l.* 14. *tit.* 16. *p.* 3.

278 ¶ Scob. *de puri. q.* 11. §. 2. 1. *p. num.* 24. *vers. Ex qua differẽtia,* ex Ant. Gabr. Alciat. Socin. Sen. Paris. Alex. & alijs, inquit: *Quare nihil mihi hac in specie probarent, nec probi Iudices in minimo eis fidem præstent, quia & si consanguinei in aliquibus causis admittantur in testes, fallit dum quælibet in eis adest suspitio.*

279 ¶ Ademas que faltan en sus deposiciones a muchos de los requisitos necessarios para prouança de oydas en filiacion; por lo qual son nulas ipso iure, *DD. in d. c. licet ex quadam de test.* Gregor. *in l.* 17. *tit.* 9. *p.* 4. D. Couarr. *de sponsf. p.* 2. *cap.* 6. §. 10. *nu.* 21. Mascard. *concl* 410. Surd. *decis.* 145. Pacian. *lib* 1. *c.* 9. *num.* 43. & quos recitant Farin. *de test. q.* 69. *à num.* 103. Barbos. *in coll. ad d. cap. licet, num.* 2. D. Castill. *lib.* 5. *cap.* 122. *num.* 9.

280 ¶ *El dicho Antonio Aluarez de Toledo* no dà mas de vn Autor, siẽdo forçoso dos, por lo menos, *d. c. licet,* ibi: *Non vtique ab vno, cum non sufficeret ille si viueret, l.* 20. *tit.* 9. *part.* 4. illic: *Ca si dixere lo oyò a vn ome solo, è non mas, non lo deue creer,* Sanch. *lib.* 1. *de matrim. disp.* 71. *sub num.* 11. *vers. Ad idem est.* Nauarr. Pereg. *art.* 43 *num.* 80. ibi: *Secundo, quod ab antiquioribus suis, duobus ad minus audierint, non vtique ab vno,* cũ multis Farin. *d. q.* 69. *c.* 1. *n.* 79. *& c.* 2. *eiusdẽ*

quæst.num. 112. Trentacin.*lib.2.resolut.6.de test.n.*10.D. Castill.*d.c.*122.*n.*12.

281 ¶ Y dize que le oyò lo que depone quãdo murio doña Ynes Martel, vltima posseedora, tiempo en q̃ ya auia muchos dias se auia comẽçado este pleyto, deuiendo ser ante motam litem las oidas, para que hiziera fee su dicho, *d.c.licet*, ibi: *Et ante litem motam*, *d.l.*20. illic: *E aunque dixesse q̃ lo oià a muchos despues que el pleyto fue començado*, vbi Greg. *glos.*4. referens Archidia. qui tradit rationem *in c.*1.35.*q.*6. Menoch.*lib.2.Centur.5.cas.*475.*n.*16. Prętis *lib.5.dubit.3.interpr.2.solut.4.nu.*240. congesti à Farin. *dict.quest.*69.*nu.*96. D. Castill. *dict.cap.*122.*num.*11. Barbos. *in dict.cap.licet, num.*2.

282 ¶ Y el Autor que dà, es su padre, el qual era prmio hermano del q̃ lo presenta por la misma linea, y supuesto que si el testificara, no se le deuia credito, ex dictis supra, à *numer.*276. multo minus a el que refiere se lo oyò dezir, *dict.cap.licet*, ibi; *Sed à fide dignis, & omni exceptione maioribus: cum satis videretur absurdum illos admitti, quorum repellerentur Authores, dict.l.*20.*in fin.* ibi: *O a tales, que si ellos mismos viniessen a testimoniar que non recibirian su testimonio*, plurimos Farin *dict.quæst.*69.*cap.*1.*nu.*85. D. Castill. *dict.cap.*122.*num.*13. illic: *Non enim plus copiæ credendum est, quam originali, & sic testibus de auditu non creditur, quorum repelluntur Authotes.*

283 ¶ *La dicha doña Ynes de Ponferrada y Toledo*, padece los mas de estos defectos, porque es de la mesma linea, y no dà mas de vn Autor, y esse, interessado.

284 ¶ *La dicha doña Maria de Balderrama*, similiter, nombra mas que vn Autor, el qual es *Luys de Toledo*, pariente por la misma linea del litigãte.

285 ¶ *La dicha doña Francisca de Balderrama*, es peor su dicho que todos, porque entra diziendo: *Que no sabe nada de la pregunta; pero que oyò dezir a sus deudos, que Francisco de Toledo era de la rama de el fundador, no sabe en que grado.*

286 ¶ Siendo precisso especificarlo, *dict.cap.licet*, ibi: *Et ab vtroque latere singulos gradus clara comparatione distinguant*, *dict.l.*20. ibi: *E que digan señaladamente en que grado son parientes*, cumulant Farin. *dict.quæst.*69.*num.*117. Barbos. *collect.ad dict.cap.licet.num.*7.

287 ¶ Y deuiendo nombrar indiuidualmente las personas de quien lo oyò, *dict.cap.licet*, ibi: *Expressis nominibus*, *dict.l.*20. ibi: *E aun ha menester que digan sus nomes*, Peregr. *art.*43.*num.* 80. Tusch. *lit.T.conclus.* 180.*num.*59. Trentacinq *lib.2.tit.de testib.resol.*4.*num.*14. Farin. *dict.q.*69.*c.*1.*num.*75. *cum seqq.* D. Castill. *d.c.*122.*n.*17.

288 ¶ Estos son los deudos tan llegados, de quien presume el derecho mas entera noticia de las filiaciones antiguas, vt videre est in relatis, supr. *nu.*275. si estos han testificado tan viciosamente, que haran los estraños? Y assi vemos quan defectuosas estan sus deposiciones.

289 ¶ Siete quedan refutados, restan aora seys. El vno es, *el Licenciado Bartolome de Aguilar Zaragoza*, *num.*115. que no dà mas de vn Autor, y esse viuia entonces (como el mismo lo mismo lo confiessa, ex quo non solũ non probat, verum neque facit pręsumptionem, plures refert Sesse *decis.* 198. *num.*6. Menoch. *cas.*475. *num.* 6. D. Castill. *dict.cap.*122.*num.* 20. ibi:

Vt

Vt scilicet in omni casu in quo testes de auditu probant, id vtiq; intelligendū sit, si illi à quibus testes dicunt se audiuisse fuerint mortui, secus si viui sint, tūc enim, cum illi, qui possunt examinari, non examinentur, non modica oritur contra producentem suspitio, ex qua fides testibus de auditu nō modo minuitur; sed etiam omnino tollitur, quia non solū nōn probant: sed nec etiam faciunt inditium, & præsumptionem.

290 ¶ Y por ser primo hermano de la muger del que lo presenta depuso apasionadamēte, *d.cap.licet*, ibi: *Quibus fides sit merito adhibenda*, Trent. *dict.resol.4.num.* 10. Sesse *decis.* 198. *num.* 5. Petr. *quæst.* 13. *de fideicomm.num.* 61. *& seqq.* Peregr. *art.* 43. *nū.* 80. *vers. Tertio*, & cum alijs D. Castill. *dict. cap.* 122. *num.* 13. *vers. Et in specie.*

291 ¶ El otro es el *Licenciado Iuan de Guzman Valderrama, num.* 116. El qual dà Autores estraños, deuiendo ser precissamente sus ascendientes, pues aun transversales no bastan, *dict.cap licet*, ibi; *Ab antiquioribus quidem suis*, Et illic: *Se accepisse à suis maioribus*, cum multis D. Castill. *d.c* 122. *n.* 15. *& num.* 18. ibi: *Quod isti antiquiores seu maiores, à quibus testes dicunt se audiuisse debent esse ascendentes, & non collaterales: collaterales enim non dicuntur maiores, quod Baldus specifice nōtauit, in eod.c.licet, n.* 2. *vers. Ibi maioribus, & secundum communem vsum loquendi, sic intelligi, atque accipi soleat, quando testes deponunt se audiuisse ab antiquioribus, & maioribus suis, scilicet parentibus, auis, & proauis, prout compertum est.*

292 ¶ Requisito, a que tambien faltò *Fernando Bermudo, num.* 117. Y solamente dize *oyò que eran hermanos*, sin añadir, *legitimos*, defeto que padecen todos los mas. Que si bien es verdad que en hecho antiguo se presume legitimidad, y no es necessario expressarla, Alex. *cons.* 51. *vol.* 1. & 90. *vol.* 6. Natta 255. Cephal. Mascard. Petr. Peregrin. Gratian. & alij relati à Domin. Castill. *cap.* 124. *num.* 19.

293 ¶ Esto no parece, quando en tal calidad consiste la pretension del Actor, como en este caso, que no siendo *Anton Garcia de Berlanga*, hermano legitimo *de Teresa* (segun el pretendiente articula) nihil dubij, no auerse de admitir a la sucession del mayorazgo en cōcurso de quien lo fue, aunque hembra, *ex l.* 2. *tit.* 15. *p.* 2. *l.* 40. *Taur.* Greg. *in d.l.* 2. *glos.* 10. *q.* 3. D. Molin. *lib.* 1. *c.* 4. *n.* 46. *& lib.* 3. *c.* 3. *n.* 41. *& c.* 7. *n.* 4. D. Castill. *tom.* 2. *c.* 30. *num.* 18. & in numeri quos in vnum congessit Noguerol *alleg.* 9. *n.* 25.

294 ¶ Por lo qual deuian especificarla, ita in terminis D. Couarr. 2. *var.c.* 6. *n.* 6. Tiraq. *de retract. lignag.* §. 1. *glos.* 16. *à n.* 1. Decius *cons.* 156. *n.* 6. Mascard. *concl.* 410. *n.* 21. Menoch. *cons.* 321. *n.* 6. *cum seqq.* cum alijs D. Castillo *cap.* 124. *num.* 12.

295 ¶ *El Lic. Iuan Ramos, num.* 118. son vagas sus oydas, pues solamente concluye, *que ha oydo dezir la pregunta*, sin referir, *a quien*, ni aun genericamente.

296 ¶ El quinto es *Alonso Tirado, num.* 121. que no dà mas de vn Autor, y esse no es su ascendiente, y le falta dezir *que Anton Garcia de Berlanga, fuesse hermano legitimo*, y no lo nombra assi, segun se articula, si no *Diego Garcia de Berlanga*, circunstancia que despues ponderaremos *nu.* 316.

297 ¶ *Pablo Bermudo, num.* 124. es el vltimo, dà vn Autor solo, y

estraño,

estraño, y no dize la calidad de *legitimo*, ni otras circunstancias que hemos referido.

298 ¶ Y todos entre si no dan vnos mismos Autores, antes cado vno diuersos, conque como testigos singulares, nihil probant *glos. in dict. cap. licet, verb. ab vno*, & post plures Farin. *d. q.* 69. *n.* 87. ibi: *Et generaliter omnes prædictas limitationes, in quibus dixi testimonium de auditu probare, vt tunc demum procedant, quando illi, à quibus singuli testes audierunt, sunt eædem personæ ab vnoquoque teste nominatæ, secus si diuersæ, testes enim de auditu singulares, & diuersi in authribus, à quibus audierunt, nihil probant*, Alex. Trent. *d. resol.* 6. *de test. n.* 10. illic: *Item exigitur quod ab ijsdem, & non à pluribus audierint, & hoc ne contra tenorem legum singulares, testes admittantur*, D. Valenç. *cons.* 184. *n.* 6. *tom.* 2.

299 ¶ Ni razon de sus dichos, *ad text. in l. sola* 4. *C. de test. Auth. eod.* §. *& licet, coll.* 7. *l.* 26. *tit.* 16. *p.* 3. *l.* 11. *tit.* 7. *lib.* 3. *Recop.* Ant. Gom. 3. *var. c.* 12. *n.* 9. *vers. Verum tamen, & n.* 10. Azeued. *in d. l.* 11. *n.* 7. Farin. *q.* 70. *à n.* 1.

300 ¶ Neutiquam obstauit dicere, que de tantos requisitos solo se necessita eu causas matrimoniales, en cuyos terminos habla el *d. c. licet*, y la ley de partida, y lo notá ibi Greg. *glos.* 1. Masca. *concl.* 410. *n.* 10. Crauet. *de antiq.* 1. *p. sect. viso de fama, n.* 5. Trent. *d. resol.* 6. *de test. n.* 3. *vers. Hæc requisita, & n.* 10. *vers. Nam vt supra*, Peregr. *art.* 43. *n.* 81. Surd. *decis.* 145. *nn.* 21. Sanch. *lib.* 1. *disp.* 71. *n.* 11. *vers. Maximè tamen*, Gutierr. 1. *Can. c.* 11. *n.* 34. D. Lar. *lib.* 2. *de Capell. c.* 4. *n.* 12. Caued. *decis.* 73. *n.* 13. *p.* 2. D. Castill. *d. c.* 122. *n.* 23.

301 ¶ Lo vno, porque lo contrario es mas fundado, *ex l.* 28. *tit.* 16. *part.* 3. Castr. *cons.* 56. *num.* 4. *part.* 1. Mier. *part.* 2. *quæst.* 7. *num.* 15. Garc. *gl.* 19. §. 1. *num.* 5. cum alijs adduct. à Farin. *dict. quæst.* 69. *num.* 134. D. Valenç. *cons.* 90. *numer.* 73. & ex ratione, iustum enim est, semper bene credere, *iuxta tex. in cap. si quid.* 89. *dist. cap. inocens.* 22. *quæst.* 4. y de ordinario ay muchos que creen todo quanto oyen. Tacit. 3. *annal. pag.* 110. ibi: *Dum alij quoquomodo audita pro compertis habent.* D. Valenç. *vbi prox. num.* 74. illic: *Opinio hæc maxima ratione fundatur, quia est quoddam genus hominum, qui vel prauitate naturæ, vel leuitate dis facile credunt quæ audiunt, quam ius non habeat fundamentum, nec subsistentiam veritatis.*

302 ¶ Lo otro, porque la concordia que ajusta la diuersidad de estas opiniones, es, que como la causa no sea parui momenti, si no grauis præiudicij, & ad successionem excludendo alium, se requieran todas las circunstancias del dicho *cap. licet*, Mantic. *decis.* 307. *sub num.* 3. *vers. Nec obstat*, Loter. *de re benef. lib.* 2. *quæst.* 11. *num.* 97. Farin. *dict. quæst.* 69. *num.* 135. Caued. *dict. decis.* 73. *num.* 13. ibi: *Vel quando agitur de succedendo alicui ad exclusionem alterius.*

303 ¶ Gratian. *discept.* 969. *num.* 13. Trent. *lib.* 2. *resol* 1. *tit. de filiatione, num.* 13. Escob. *de pur. quæst.* 9. §. 4. *num.* 17. Noguer. *allegat.* 25. *num.* 285. D. Valenç. *dict. cons.* 90. *num.* 75. D. Castill. *dict. cap.* 122. *num.* 23. *vers. Hactenus is author.*

304 ¶ Et denique, porque los requisitos para dirimir el matrimonio, notados *in dict. cap. licet*, son 12. y aunque a todos faltan los testigos de

Francisco

Francisco de Toledo, no hemos referido mas de algunos essenciales, y que en qualquiera negocio son precisos, por la prouança de oydas, Farin. *dict. quæst.* 69. *num.* 140. & 141. D. Castill. *dict. cap.* 122. *num.* 24. ibi: *Et concludit primam opinionem videri communem, dummodo testes deponentes de auditu deponant cum non nullis requisitis, de quibus ibi, quod scilicet audierint à pluribus, saltem à duobus, non ab vno tantum, & habuerint ex relatione antiquorum, & creddant ita esse prout à maioribus audierunt, & sint personæ graues, & bonæ famæ, & audierint, ante litem motam, &c.*

305 ¶ Y bien se dexa entender que todo lo que fuere necessario para que la prouança sea concluyente abremos de pedir en qualquiera litigio, y asi aduirtio muy bien el señor Castillo, *dict. num.* 124. illic: *Iuxta subiectam, namque materiam probationis de antiquo non aliàs testes concludere possunt, quàm si dicant se ante litem motam audiuisse, & expressim nominent personas eorum à quibus audierunt, à maioribus scilicet, velanti quioribus iuxta communes quoque in materia testium regulas, & doctrinas non possunt plenè probare testes singulares, vel si plures nõ fuerint, sic que non vnus solum, nec etiam plures singulares, quo circa non sufficit, quod audierint, ab vno solo, vel à diuersis personis,* & longa serie prosequitur, *per tot. numer.* 24.

306 ¶ Noguer. *dict. alleg.* 25. *num.* 284. illic: *Inter quas opiniones concordia est, quod in alijs materijs præter matrimoniales, non requiruntur omnia requisita, cap. licet: Licet aliqua eorum requirantur.* Et infra: *Testes in hoc casu debere esse graues, & necessarium esse, quod nominent alios, à quibus audierunt ad minus duos vnusquisq; & quod hi debent esse fidedigni, & non suspecti, nec habentes in causa interesse, & debent etiam dicere se credere, quod audierunt, &c.*

307 ¶ Con que de primo ad vltimum, iam iam, apparet los defectos que padecen todos treze testigos, y asi es lo mismo que si no huuiera prouança alguna de contrario, pues ninguno concluye como deuia, paria enim sunt non probare, & non secundum ius probare, *l. quoties*, vbi DD. *ff. qui satisd. cog.* cum congestis ab Alvarez *ax. lit. N. n.* 61. & *lit. P. n.* 187. D. Valenç. *cons.* 105. *n.* 55. *cum seqq.*

308 ¶ Y incumbiendole a el dicho Francisco de Toledo, como a quien alega parentesco, verificarlo, euidenter, no auiendolo hecho asi, totalmente deue ser excluydo, ex *l. Prætor*, §. *docere*, & ibi Bart. *de vi bon. rap. l.* 1. §. *quod autem, ff. ne quid in flum. publ.* Natta *cons.* 474. *num.* 31. Decian. *resp.* 24. *n.* 53. *vol.* 4. cum infinitis D. Castill. *c.* 123. *n.* 1.

309 ¶ Rursus, aunque los dichos 13. testigos depusiessen exactamente, toda via no bastauan ellos solos sin algunos adminiculos, *l.* 2. *C. de testib.* ibi: *Defende causam tuam instrumentis, & argumentis soli enim testes ad ingenuitatis probationem non sufficiunt, l.* 8. *tit.* 11. *lib.* 2. *Recop.* ibi: *Con algunos adminiculos juridicos que ayuden, & in vers. Pero si el abuelo,* illic: *Segun, y con los adminiculos, y calidades que lo disponen los derechos, y las dichas leyes, y prematicas de nuestros Reynos.*

310 ¶ Y hasta aora la parte contraria no ha coadjubado su prouança en quanto a este punto (que es el substancial) con instrumento, ni papel alguno, ni ay conjectura, ò presuncion de que pueda induzirse algo en su fauor. *Antes en contra, muchas, y muy fuertes.*

311 ¶ La 1. es, que siendo vn hombre tan anciano, que ninguno de sus testigos alcançò a conocer a su padre, *vt ex eorum depositionibus constat Add. al mem. à num. 69. a la 2. pregunta.* Y viuiendo en la misma ciudad de Ezija, donde se trataua este pleyto, deuiendo acudir a hazer su oposicion.

312 ¶ Hasta que muriò el Licenciado Manso (de quien temiò, como de hombre antiguo, sabidor de su derecho, y noticioso del contrario) no saliò a el, y entonces aunq̃ estaua visto en reuista, y para votarse, acudiò con cautela, a tiempo que el menor se halla indefenso.

313 ¶ Lo qual arguye malicia en su pretension argument. *l. si quis forte, ff. de pœn. cap.* 1. *de frig.* Crauet. *cons.* 28. *num.* 6. *&* 72. *num.* 9. Ossasc. *decis.* 117. *num.* 9. Moros. *resp.* 17. *num.* 28. Castr. *cons.* 282. *nu.* 3. ibi: *Vnde si vera esset dicta allegatio creddendum est, quod non tantum destulisset eam proponere, &* 281. *nu.* 7. Hyppol. de Marsil. 113. *num.* 44. & ex Cyn. *in l.* 1. *C. vt quæ dessunt*, Feder. de Senis *cons.* 93 *num.* 5. Crauet. 171. *num.* 7. *in fin* ibi: *Quæ etiam suspitio arguitur quia procurata fuit asserta attestatio demun in causa appellationis, & sub ipsum tempus, quo disputanda erat publice coram curia: ex tali enim tarditate arguitur suspitio.*

314 ¶ Y qualesquiera instrumentos, y prouanças, se presumen afectadas por semejante tardanza, Castrens. *cons.* 285. *in princ. vol.* 1. Ceph. 287. *num.* 32. Menoch. *præs.* 91. *num.* 8. *lib.* 2. Mascard. *concl.* 740. *num.* 19. Crauet. *cons.* 28. *num.* 6. Farin. *q.* 153. *n.* 182.

315 ¶ La 2. la incertidumbre, y poco conocimiento que sus mismos testigos tienen de la familia del litigante, pues tres dellos, que son *Fernando Bermudo, num.* 73. *Alonso Tirado, num.* 77. Y *Francisco de Biedma, num.* 78 Y a la tercera pregunta estos mismos otra vez, y *Francisco Mantilla, num.* 95. le llaman a su padre de Francisco de Toledo, *Geronimo de Torres*, y no *Geronimo de Toledo*, como el articula, argum. *l. si idem, C. de Codill.* vbi Alex. Bald. & Salicet. *in princ.* idem Bald. *in l. ex legato, C. de leg num.* 1. *& cons.* 144. *num. pæn. lib.* 2. Decian. *cons.* 15. *num.* 54. *lib.* 1. Tusch. *concl.* 517. *num.* 10. Farin. 2. *part. frag. verb. identitas personrum, num.* 19. relati à Pich. *in* § *si quis in nomine* 29. *de leg. num.* 1. *&* 2. D. Valenç. *cons.* 90. *num.* 155.

316 ¶ La 3. es el arbol antiguo, mem. num. 145. en que parece fuerõ siete hermanas las Berlãgas, y no huuo varõ ninguno, y Anton Garcia de Berlanga està puesto por hijo de Gracia de Berlanga, y esta por hija de Diego Garcia de Berlanga, con que viene a ser sobrino de las dichas Berlangas, hijo de prima, ac per consequens nihil iuris tiene el pretendiẽte.

317 ¶ A que alude auerse equiuocado Alonso Tirado, testigo presentado por su parte, num. 121. y en lugar de *Anton Garcia de Berlanga*, nõbrado a *Diego Garcia de Berlanga*, y este depone de oydas a su padre, y dize tenia por curiosidad apuntada en vn libro la Genealogia de las Berlangas.

318 ¶ Comprueuase nuestro intento con auer *Maria Gonçalez de Berlanga, fundadora* de la Capellania antigua (*cas.* 33) llamandole *sobrino* a el dicho Anton Garcia de Berlanga en el testamento, en que lo dexò por Albazea que està presentado, num. 147.

319 ¶ Y con no auer opuestose a la dicha Capellania ninguno de aquella

aquella linea, especialmente quando litigarō *el Licenciado Manso, y Christoual Bermudo*, ambos por descendiētes de *Maria Diaz de Berlanga*, no es verosimil que si Anton Garcia de Berlanga fuera hermano de la fundadora, con tan notorio derecho, teniendo muchos descendientes, dexara de pretender alguno.

320 ¶ Quibus omnibus ita congestis. Quien no cōsiderarà, que tales circunstancias, como a esta parte assisten, hazen cōsonancia, y armonia en orden a mostrar la verdad, que por tantos medios està persuadiendo a su fauor, *ad tex. in l. qui sententiam C. de pæn.* ibi: *In vnū concordante, conspirāteque rei finem*, Bald. *in cap. cum causam, num.* 1. *de probat.* Barbac. *cons.* 6. *num.* 36. *vers. Premitto* ibi: *Sed si vna species influit in aliā aliquid fieri, & altera in alteram, ita quod animus iudicij, plenè informatur*, Rimin. *cons.* 7. *nu.* 13. Gutierr 3. *pract. q.* 12. *n.* 18.

321 ¶ Y concluymos con Baldo *cons.* 219. *circa fin. tom.* 1. ibi: *Veritati enim omnia consonant, & nihil ei discrepat verum lumē intenti, sed hic omnia adminicula, adminiculantur Antonio, & non solum adminiculatiuè, sed etiam impræssiue, ita quod animo iudicantis, non possit persuaderi contrariū, neq; verti intellectum, in oppositam conscientiam.*

322 ¶ Y assi esperamos que sin embargo de la oposicion del dicho Francisco de Toledo, y contradicion de don Iuan de Torres Cabrera, y don Christoual de Balderrama, se ha de reuocar la sentencia de vista, determinando (segun pedimos.) Salva in omnibus tanti Iudicijs, & Senatus, Dignissima censura, &c.

L. D. Iuan de Torres Guerrero.

[illegible]

¶ Todo lo qual consta que [illegible] de la oposicion del dicho Francisco de Toledo, y contradicion de don Iuan de Torres Cabrera, y don Christoual de Bal[illegible], se ha de reuocar la sentencia de vista, determinando (segun pedimos.) Salva in omnibus tanti Iudicijs, & Senatus Dignissima censura, &c.

L.D. Iuan de Torres Guerrero.